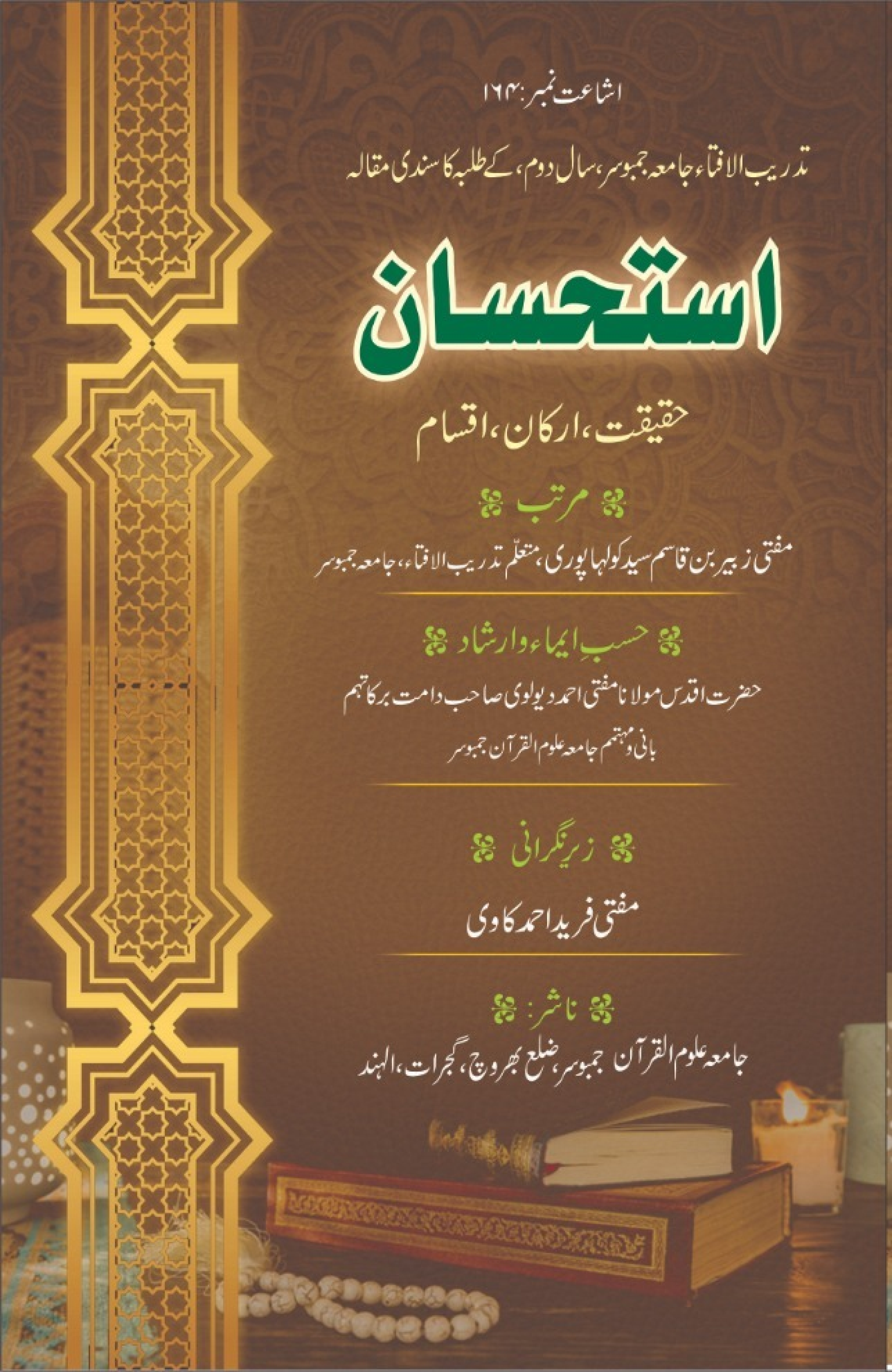

اشاعت نمبر: ۱۶۴
تدریب الافتاء، جامعہ جمبوسر، سال دوم، کے طلبہ کا سندی مقالہ
استحسان
حقیقت، ارکان، اقسام
مرتب
مفتی زبیر بن قاسم سید کولہاپوری، متعلّم تدریب الافتاء، جامعہ جمبوسر
حسبِ ایماء وارشاد
حضرت اقدس مولانا مفتی احمد دیولوی صاحب دامت برکاتہم
بانی ومہتمم جامعہ علوم القرآن جمبوسر
زیرنگرانی
مفتی فرید احمد کاوی
ناشر:
جامعہ علوم القرآن جمبوسر، ضلع بھروچ، گجرات، الہند

اشاعت نمبر:۱٦۴

تدریب الافتاء جامعہ جمبوسر، سالِ دوم، کے طلبہ کا سندی مقالہ

استحسان

حقیقت، ارکان، اقسام

مرتب

مفتی زبیر بن قاسم سید کولہاپوری، متعلّم تدریب الافتاء، جامعہ جمبوسر

حسبِ ایماء وارشاد

حضرت اقدس مولانا مفتی احمد دیولوی صاحب دامت برکاتہم

بانی ومہتمم جامعہ علوم القرآن جمبوسر

زیرِ نگرانی

مفتی فرید احمد کاوی

ناشر:

جامعہ علوم القرآن، جمبوسر، ضلع بھروچ، گجرات، الہند

- کتاب کا نام: **استحسان**، حقیقت، ارکان، اقسام
- مرتب: زبیر بن قاسم سید کولھا پوری
متعلّم تدریب الافتاء، جامعہ جمبوسر
- حسب ایماء وارشاد: حضرت مولانا مفتی احمد دیولوی صاحب دامت برکاتہم
(بانی ومہتمم جامعہ علوم القرآن، جمبوسر)
- زیر نگرانی: مفتی فرید احمد کاوی، مدرس جامعہ علوم القرآن، جمبوسر
- سن اشاعت: رجب ۱۴۴۱ھ مطابق مارچ، ۲۰۲۰
- اشاعت نمبر: ۱۶۴
- ناشر: جامعہ علوم القرآن، جمبوسر

JAMIA ULOOMUL QURAN, JAMBUSAR
AT.PO. JAMBUSAR. DIST : BHARUCH.
GUJARAT. INDIA. 392150
TEL : 02644-220786
jamiahjambusar@gmail.com

فہرستِ مضامین

افتتاحیہ

بسم اللہ الرحمن الرحیم

احکامِ شریعت کے مآخذ میں باعتبار استدلال قرآن وسنت کو بنیادی حیثیت حاصل ہے، اوران میں بھی منصوصات (صریح الدلالۃ نصوص) مقدم ہوتے ہیں، یعنی استنباطِ احکام میں مآخذ کی قوۃ اوراس کاظہوراور وضوح سببِ تقدیم ہے۔اس اعتبار سے استحسان کا نمبر مآخذ میں بہت بعد میں آتا ہے؛ مگراس کا مطلب یہ ہرگز نہیں کہ یہ کوئی ضعیف دلیل ہے، بلکہ استحسان کی جمیع انواع پرغور کریں تو استحسان چاروں مشہور مآخذ کے ساتھ ساتھ ہی رہتا ہے؛ بایں ہمہ یہ بھی حقیقت ہے کہ احناف کے یہاں اکثر کتبِ اصول میں جس طرح اولین چار مآخذ کے متعلق ضوابط اور دیگر مباحث تفصیلی طور پر مذکور ومنضبط ہیں، استحسان کا باب اس معیار سے تشنہ معلوم ہوتا ہے۔ پھر موجودہ زمانے میں بلادِ احناف میں اور خاص کر برصغیر میں ایسے گہرے مباحث نہ تو تدریس وتعلیم کا حصہ ہیں، نہ محققین کی تحقیق کا موضوع۔

اس پر مستزاد یہ کہ دلیلِ استحسان کوبعض فقہاء نے مآخذِ شریعت ماننے سے انکار کیا ہے بلکہ قائلین پر بڑے شدومد سے نقد بھی کیا ہے، لیکن حقیقت یہ ہے کہ ناقدین کی طرف سے اصطلاحی استحسان کی حقیقت کو سمجھنے کی پوری کوشش نہیں کی گئی۔اور مآخذِ فقہ کے باب میں یہ استحسان کا معاملہ بھی قیاس کے قبول وانکار جیسا ہوگیا؛ اور جس طرح دلیلِ قیاس کے منکرین؛ استنباط میں قیاس تو کرتے ہیں؛ مگراس کو کچھ اور نام دیتے ہیں، اسی طرح استحسان کے منکرین بھی استحسانی احکام مستنبط فرماتے ہیں ،مگر کسی دوسرے نام سے۔

مقالہ نگار نے ایک مقام پر لکھا ہے اور بہت صحیح لکھا ہے کہ:

حقیقت یہ ہے کہ استحسان کسی ذوقِ فقہی اور عقلِ محض کی اتباع کا نام نہیں، بلکہ دلیل شرعی کی اتباع کا نام ہے، استحسان کی مختلف اقسام سے واضح ہوتا ہے کہ استحسان وہی معتبر ہوتا ہے جو کسی دلیل شرعی سے مستند ہو، جس طرح قیاس وہی معتبر ہوتا ہے جو دلیل شرعی سے مستنبط ہو، اور اس حد تک عقل سے خدمت لینے اور عقلی رجحان کو معتبر ماننے سے امام شافعیؒ کو بھی گریز نہیں۔

بلکہ غور سے دیکھا جائے تو قیاسی مسائل میں امام ابو حنیفہؒ کی جانب سے قیاس کر کے ایک حکم متعین کر دینے کے باوجود، امام شافعیؒ کا اسی مسئلہ میں قیاس کر کے دوسرا حکم مستنبط کرنا بھی تو ایک طرح سے امام شافعیؒ کا استحسان ہے، ورنہ تو امام شافعیؒ پر لازم تھا کہ امام ابو حنیفہؒ کے قیاس کو تسلیم کر لیتے اور اپنی عقل سے کسی مسئلہ میں دوسری دلیل سے قیاس و استنباط کو راجح قرار نہ دیتے۔

اس صورتِ حال میں یہ شدید ضرورت تھی کہ دلیلِ استحسان کی تفہیم و تعلیم کو مزید عام کیا جائے، اس سے استدلال اور استنباط کے وطیرے کو سمجھنے اور بوجھنے کی کوشش کی جائے، تاکہ موجودہ دور کے نوازل وحوادث میں اس سے بھی کام لیا جائے۔

چنانچہ امسال تدریب الافتاء سے تکمیل کرنے والے جامعہ ہی کے فاضل عزیزم مولوی مفتی زبیر کولہاپوری سلمہ کے سندی مقالہ کا عنوان استحسان منتخب کیا گیا، تاکہ وہ اس اہم موضوع پر ایک جامع بحث سندی مقالہ کے طور پر پیش کر کے تکمیلِ تدریبِ افتاء کی شرط بھی پوری کرلیں اور اس موضوع کی اہمیت، نیز اس کی تعلیم وتفہیم کی ضرورت

بھی اربابِ فقہ کے سامنے آجائے۔

الحمدللہ! مجھے خوشی ہے کہ عزیزم مولوی زبیر کولھاپوری سلمہ اللہ نے پوری کوشش کرتے ہوئے موضوع سے متعلق اکثر ابحاث اور عنوانات پر کتبِ فقہ سے تفصیلی مواد؛ عبارات اور امثلہ کے ساتھ جمع فرمادیا ہے، اور مقالے کو بہتر اور جامع بنانے کی پوری کوشش کی ہے۔ اللہ تعالی ان کی مساعی قبول فرمائے اور انہیں مزید علمی و عملی کاوشوں کے لیے موفق بنائے۔

اہلِ علم سے درخواست ہے کہ ایک نظر اس رسالہ کا ضرور مطالعہ فرمائیں گے اور کوئی فروگذاشت نظر آئے یا کچھ کہنے کی ضرورت ہو تو ہمیں مطلع فرمائیں، جو کوئی جو کچھ تنبیہ واصلاح فرمائے گا ہم اس کے ممنون اور وہ ہمارا مشکور ہوگا۔

مفتی احمد دیولوی

خادم جامعہ علوم القرآن، جمبوسر

تقریظ

بسم الله الرحمن الرحيم

نحمده و نصلی علی رسوله الكريم !

استحسان حجتِ شرعیہ ہے، جس کا تصور اور ذکر دیگر فقہاء کی بہ نسبت فقہاءِ حنفیہ کے یہاں زیادہ پایا جاتا ہے، بعض علماء اور کتابوں میں تو یہاں تک صراحت پائی جاتی ہے کہ والاستحسان شيئ لم يعرفه إلا أبا حنيفة و أصحابه؛ مگر حقیقت یہ ہے کہ استحسان کا تصور صدرِ اول ہی سے چلا آرہا ہے، خلیفۂ ثانی اُمیر المؤمنین سیدنا حضرت عمر فاروقؓ، بابِ علمِ نبوی امیر المؤمنین سیدنا حضرت علی مرتضیٰؓ، افقہ الصحابہ والامۃ، صاحب الوسادۃ والنعلین، خادم پیغمبر علیہ السلام سیدنا حضرت عبداللہ بن مسعودؓ اور دیگر صحابۂ کرام رضی اللہ عنہم کے کئی فیصلے اسکے شاہد عدل ہیں۔

مگر بایں ہمہ یہ بھی ایک اٹل حقیقت ہے کہ استحسان کا باب اور اس سے متعلقہ تفصیلات خود کتب احناف میں بھی منتشر اور متشتت طور پر پائی جاتی ہیں، اسی کا نتیجہ ہے کہ بہت سے علماء اور نوآموز مدرسین بلکہ بعض مفتیان تک کو استحسان کی حقیقت سمجھنے اور اسکے دقائق تک پہنچنے میں بڑی دقت اور پریشانی لاحق ہوتی ہے۔

جامعہ علوم القرآن جمبوسر میں بحمداللہ جب سے شعبۂ تدریب الافتاء، شروع ہوا ہے تب سے افتاء کا سندی مقالہ لکھوانے کا مبارک و مسعود سلسلہ جاری ہے جس کے نتیجہ میں اب تک دس سے زائد بہترین مقالے، بلکہ کتابیں نہ صرف وجود میں آئیں ہیں، بلکہ ملک و بیرون ملک کے معتبر اور حجت ایسے اکابر علماء کرام و مفتیان عظام سے دادِ تحسین حاصل کر چکی ہیں۔

امسال شعبۂ تدریب افتاء سے فراغت حاصل کرنے والے طالب علم عزیزم

مولوی مفتی زبیر کولہا پوری سلمہ کے سندی مقالہ کے لیے استحسان کا عنوان تجویز کیا گیا۔

عزیزم سلمہ نے اپنے استاذ و مشرف اور جامعہ کے نہایت محنتی اور فعال مدرس برادرم مولانا مفتی فرید احمد صاحب کاوی زید مجدہ السامی کی نگرانی میں ''استحسان : حقیقت، ارکان، اقسام'' کے عنوان سے ایک بہترین اور شاندار مقالہ بلکہ کتاب تالیف فرمائی ہے، جو آپ قارئین کے ہاتھوں میں ہے، کتابِ مذکور میں استحسان کی حقیقت معدول عنہ، معدول الیہ، حقیقت، اقسام، ارکان؛ کی مفصل اور مرتب تفصیلات تحریر فرمائی ہیں اور اسکی امثلہ سے کتاب کو مزین فرمایا ہے، ہمارے خیال میں عزیز موصوف نے بڑی جانفشانی اور عرق ریزی سے موضوع کے تمام پہلوؤں کا احاطہ فرمایا ہے اور وہ اپنی اس کاوش میں بڑی حد تک کامیاب ہے۔

دعاء ہے کہ کتاب مذکور کو اللہ تعالیٰ مرتب، انکے اساتذہ و اولیاء اور تمام متعلقین کے لیے ذخیرۂ آخرت بنائے اور آئندہ مزید خدمت کے لیے موفق فرمائے آمین۔

وماذلك على الله بعزيز.

کتبہ: اسجد دیولوی

خادم الافتاء والحدیث، جامعہ علوم القرآن، جمبوسر

۲۳/ رجب المرجب ۱۴۴۱ھ

تمہید

بسم اللہ الرحمن الرحیم

فقہِ اسلامی میں اور خاص کر فقہِ حنفی میں 'استحسان' ایک کثیر الاستعمال مصدرِ فقہ ومنبع احکام کے طور پر مسلم ہے، اور استحسان کے استدلال و استعمال پر غور کریں تو یہ امر بخوبی واضح ہو جاتا ہے کہ احکامِ شریعت میں ضابطہ بندی، مقاصدِ شریعت سے ہم آہنگی اور ثباتِ احکام مع تغیر زمان؛ کا جو عنصر پایا جاتا ہے، اس کا بڑا مدار 'استحسان' پر ہی ہے۔ 'قانون کے اندھا' ہونے کا محاورہ گر چہ قانون کے نفاذ اور اجراء میں مساوات اور عدل گستری کے لیے وضع ہوا تھا، مگر آج یہ جملہ ایک طرف فرد اور قوم کے مصالح سے صرفِ نظر کرتے ہوئے عوام کے حق میں ظالمانہ طریقے سے قانون نافذ کرنے، بلکہ ظلم کو قانونی جواز فراہم کرنے کا ذریعہ بن چکا ہے، تو دوسری طرف حکام نے اس کو من مانی کرنے اور مجرم وقصوروار ہونے کے باوجود قانونی مراعات حاصل کرنے کا وسیلہ بنا لیا ہے۔ اسلامی قانون کو اس اندھا پے سے بچانے میں استحسان کا بڑا دخل ہے۔ اسی لیے ہم دیکھتے ہیں کہ تمام مسائل میں استحسانی احکام تسہیل اور رخصت پر مبنی نہیں ہوتے؛ بلکہ دلیلِ استحسان کے مطابق تخفیف وتشدید، دونوں طرح کے ہوتے ہیں۔ اسی بنیاد پر بعض حضرات استحسان کو خصوصی طور پر 'اصولِ فقہ کی روح' قرار دیتے ہیں۔ مشہور مالکی فقیہ اَصبغ بن فرجؒ (م ۲۲۵ھ) کا قول علامہ شاطبی نے موافقات میں نقل فرمایا ہے کہ: إن المغرق في القياس يكاد يفارق السنة وإن الاستحسان عماد العلم. (۵/۱۹۹)

اسی سبب استحسان سے استدلال کے لیے اعلی درجہ کی فقہی مہارت، مقاصدِ شریعت سے واقفیت، اصول وفروع کا استحضار اور نصوصِ شریعت پر گہری نظر ہونا بھی بہت ضروری ہے۔ یہی وجہ تھی کہ اصحابِ ابوحنیفہ؛ اپنے استاذ کے سامنے استحسان کے

باب میں خود کو عاجز سمجھتے تھے، بقول: امام محمدؒ: ہم سب قیاس کی حد تک تو امام صاحب سے بحث کر پاتے تھے، مگر جب امام صاحب فرماتے کہ یہ استحسان ہے، تو پھر اس دلیل کا کوئی جواب نہ بن پڑتا تھا۔

نیز استحسان کی تعریف وحقیقت سے یہ بھی واضح ہے کہ نصِ خاص، استثناء، ضرورت، حاجت، مصلحت یا کوئی اور معتبر علت کو بنیاد بنا کر کسی عام وشامل نص، قاعدہ اور قیاس کے برخلاف کوئی حکم اخذ کرنے کا نام استحسان ہے، اسی لیے اکثر استحسانی احکام ایک دوسری فقہی اصطلاح کے مطابق 'خلافِ قیاس' ہوتے ہیں۔ اپنی اس حقیقت کے اعتبار سے استحسان ایک غیر منضبط اور غیر مطرد 'اصل' قرار پاتا ہے، اور احکامِ شرع کا ماخذ ایسی غیر منضبط اصل کا ہونا؛ اپنے آپ میں یقیناً ایک قابل اعتراض بات ہے، خاص کر اس لیے بھی کہ انضباط وانتظام شریعت اسلامی کا خاصہ اور شعار ہے، اور پھر احکامِ فقہیہ تو نظامِ اسلامی کی بنیاد اور اصل الاصول ہے، ایسی صورت میں استخراجِ احکام کے باب میں ایسی 'کھلی چھوٹ' اور 'بے ضابطگی' کا کوئی موقع نہیں ہونا چاہئے۔ شاید امام شافعیؒ نے من استحسن فقد شرع سے یہی بات کہنے کی کوشش کی ہے، لیکن غور کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ جن مکاتبِ فکر نے استحسان یا اس جیسی اصطلاح وضع کر کے اس کو 'اصل' اور 'ماخذ' کی حیثیت دی ہے، انہوں نے اسی بے ضابطگی کو ضابطہ بندی کے دائرے میں لانے کی کامیاب کوشش فرمائی ہے، تاکہ کوئی شخص ہوائے نفس کے تابع ہو کر اس شیرازے کے بخیے نہ ادھیڑ دے۔ وضاحت اس کی یہ ہے کہ جو لوگ استحسانِ مصطلح علیہ کے منکر ہیں، ان کے دبستانِ فقہ میں بھی استحسانی احکام کسی دوسرے نام سے ضرور پائے جاتے ہیں، اور مختلف انواع کے ایسے احکام کو استثنائی، خلاف قیاس، شاذ وغیرہ کہہ دینا یا کسی قاعدے وضابطے کے تحت لائے بغیر یوں ہی

چھوڑ دینا؛ دینداری بھی نہیں اور عقلمندی بھی نہیں، یعنی یہ سب نہ تو فقہِ اسلامی سے ہم آہنگ ہے نہ دستورِ دنیا میں اس کی کوئی نظیر ہے۔ بس ایسے احکام کی ضابطہ بندی کا نام ہی استحسانِ مصطلح علیہ ہے۔ اس ضابطہ بندی کی وجہ سے ہی ہر دور میں فقہ کی تعلیم وترویج بھی جاری رہی اور فقہاء کے لیے استخراجِ احکام کا کام بھی آسان ہوتا رہا۔ ظاہر ہے کہ کم سے کم ایسے خلافِ قیاس احکام کی بھی ضابطہ بندی نہ ہوتی تو اسلام کا نظامِ قانون ناقص سمجھا جاتا۔

قانونِ اسلامی میں استحسان کی اگر اس قدر اہمیت ہے تو اس قانون کے ماہرین یعنی مفتی ومجتہد کے لیے بھی استحسان سے واقفیت بہت ضروری ہے، اور کوئی بھی مفتی ومجتہد اس سے مستغنی نہیں ہوسکتا۔ مفتی ومجتہد کے حق میں استحسان کا خلاصہ یہ ہے کہ بادی النظر میں عام شرعی قواعد، نصوص اور قیاس سے مفہوم حکم کے برعکس: نص، استثناء، قیاسِ خفی وغیرہ سے قوی تر دوسرا حکم تلاش کیا جائے۔

اس حیثیت سے واضح ہے کہ نوازل وحوادث میں اس کی ضرورت سب سے زیادہ ہوگی؛ کیوں کہ دورِ جدید کے نوازل وحوادث سے متعلق فقہی احکام کی تخریج میں مفتی ومجتہد اولاً نصوص واصول اور قواعد وضوابط کی طرف رجوع کرتا ہے، مگر وہاں سے اولاً جو حکم مفہوم ہوگا، اس کے مقابل استحساناً حکمِ آخر کا احتمال بہرحال رہتا ہے، ایسی صورتِ حال میں مفتی ومجتہد اگر استحسان کا فہم وادراک نہ رکھتے ہوں تو صحیح حکم اور مقصودِ شرع تک رسائی ممکن نہیں، اس اعتبار سے مفتی ومجتہد کے لیے اس 'اصل' کو جاننا اتنا ہی ضروری ہے جتنا کہ قرآن وسنت اور اجماع وقیاس کو جاننا ضروری ہے۔

جامعہ کے تدریب الافتاء سے تکمیل کرنے والے طالب علم کے سندی مقالہ کے لیے غور وفکر کے بعد 'استحسان' کا عنوان اسی لیے طے کیا گیا کہ فقہ میں، اور خاص کر فقہ

حنفی میں استحسان کی حیثیت کو اجاگر کیا جائے، علماء اور مفتیان کے درمیان فقہ کے اس ماخذ کی اہمیت اور ضرورت کو متعارف کیا جائے اور اس کو تحقیق وتصنیف کا موضوع بنا کر حوادث ونوازل میں اس سے استفادہ کی راہ آسان کی جائے۔

تدریب الافتاء کی تکمیل کرنے والے طالبِ علم کی حد تک یہی اس عنوان کے انتخاب کا داعیہ تھا، اس سے آگے علماء اور مفتیان کی ذمہ داری ہے کہ دورِ حاضر کے مسائل سے متعلق احکامِ شرعی کے استخراج میں قرآن، حدیث، اجماع اور قیاس کے ساتھ 'استحسان' کو بھی مدنظر رکھیں تاکہ 'اتباعِ احسن' کے قرآنی حکم پر عمل ہو سکے۔

الحمدللہ عزیزم مولوی مفتی زبیر کولھاپوری سلمہ اللہ نے غور وفکر، محنت ولگن اور تلاش وجستجو کے بعد اس موضوع پر گراں قدر مواد جمع فرما دیا ہے، ہر بحث کے بعد متعدد امثلہ پیش کر کے بحث کو مکمل و مدلل کرنے کی بھی کوشش کی ہے، اور اس ضمن ۱۵۰/ سے زیادہ مثالیں قیاس واستحسان کی وضاحت کے ساتھ مقالہ میں آگئی ہیں۔ ماشاءاللہ۔

اللہ تعالی عزیز موصوف کی اس کاوش کو قبول فرمائے، ان کے علمی وعملی مستقبل کو تابناک بنائے، مستقبل میں مزید علمی وعملی خدمات کی توفیق بخشے اور والدین اور مربیوں کی نیک دعاؤں کو ان کے حق میں قبول فرمائے۔ آمین۔

جامعہ کے اس شعبہ کو -اور دیگر شعبہ جات کو بھی- دین اور علمِ دین کی خدمت کے لیے قبول فرمائے اور جو کچھ خدمات انجام دی جارہی ہیں، اس کو قبولیت سے نواز کر ادارے کے بانی ومہتمم، اراکینِ شوری، اساتذہ، طلبہ اور جمیع معاونین کے حق میں ذخیرۂ آخرت بنائے۔ آمین۔

فرید احمد بن رشید کاوی، مدرس جامعہ علوم القرآن، جمبوسر۔

۲۳، رجب ۱۴۴۱ھ مطابق ۱۹، مارچ، ۲۰۲۰۔

شکر و سپاس

الحمد للّٰہ و کفی و سلام علی عبادہ الذین اصطفی،أما بعد !

بلا استحقاق، قدم بہ قدم، ہر خاص و عام پر، بلکہ اطاعت بیزار بندوں پر بھی مہربان رہنے والے رب کریم کی حمد وثناء کے لیے اس خاکسار کے پاس زبان وقلم اور حروف والفاظ کا کوئی ذخیرہ اور سہارا نہیں، جو اس کے شکر واحسان کا حق ادا کرسکوں۔ اس کریم رب نے مجھ سیاہ کار کو بھی عدم لیاقت اور ناقدری کے باوجود علم جیسی عظیم الشان نعمت سے نوازا جو وہ اپنے خاص بندوں کو دیا کرتا ہے۔فللّٰہ الحمدو لہ الشکر۔

میں اپنے والدین محترمین کا بھی بے حد ممنون ہوں کہ انہوں نے خالص علم دین کے حصول کے لئے مجھے فارغ کر کے اپنا جان و مال صرف کرنا گوارا فرمایا، اللہ تعالیٰ انہیں اپنی شایان شان دارین میں بہترین بدلہ عطاء فرمائیں۔آمین۔

بعدہٗ جامعہ علوم القرآن جمبوسر کے بانی و مہتمم، پیکرِ شفقت وتربیت حضرت اقدس مولانا مفتی احمد صاحب دیولوی دامت برکاتہ ومدظلہ العالی اور جمیع اساتذۂ کرام کا صمیمِ قلب سے شکر گذار ہوں کہ یہ محسنین ومخلصین پیہم فکر وتوجہ اور محنت وشفقت صرف فرما کر بندہ میں اور تمام طلبہ میں پڑھنے لکھنے کی لیاقت وصلاحیت پیدا کرنے کی سعی فرماتے ہیں، اللہ ان کی عمر وصحت میں برکت عطاء فرمائے اور مساعی جمیلہ کو شرف قبولیت سے نوازے اور دنیا وآخرت میں بہترین بدلہ عطاء فرمائے۔آمین۔

دستور کے مطابق مجھے بھی تدریب الافتاء کی تکمیل کے لیے سندی مقالہ کا ایک عنوان ’استحسان‘ کا منتخب کر کے دیا گیا،تو علمی بے مائیگی اور پس ہمتی کے سبب میرے لیے ایسے وسیع وعمیق موضوع پر خامہ فرسائی کرنا مشکل ہی نہیں بلکہ حدِ امکان سے متجاوز معلوم ہورہا تھا،مگر الطافِ خداوندی اور اساتذہ کرام کی پرخلوص دعاؤں نے بندے کی

دستگیری فرمائی اور مجھے اس قابل بنایا کہ مجوزہ عنوان پر چند حروف سپرد قرطاس کر سکے۔

خصوصا حضرت الاستاذ مفتی فرید احمد صاحب کاوی مدت فیوضہم کا بہت ہی شکر گذار ہوں، جو اس مقالہ کے حرفِ اول سے کر موضوع کو آخری شکل دینے تک بندہ کا تعاون اور رہ بری فرماتے رہے، نیز قدیم و جدید کتب میں موضوع سے متعلق مواد اور مباحث کی رہنمائی اور ان کی مغلق عبارتوں کو حل کرنے میں مربیانہ مدد فرماتے رہے۔ حقیقت یہ ہے کہ ان کی رہنمائی اور نگرانی کے بغیر اس مقالہ کی تکمیل ناممکن تھی، اللہ تعالی سے دعا ہے کہ ان کی جملہ محنتوں کو قبول فرما کر اجر عظیم عطاء فرمائے۔ آمین۔

بندہ اپنے مشفق و مکرم استاذ حضرت مفتی اسجد صاحب دیولاوی دامت برکاتہم (شیخ الحدیث جامعہ علوم القرآن، جمبوسر) کا بھی بے انتہاء ممنون ہے جو دوران تعلیم ہر طرح کی اعانت و مدد فرماتے رہے، اور اس مقالہ کے مسودے پر بھی نظر فرما کر وقیع تقریظ سے مجھے سرفراز فرمایا۔ اللہ تعالیٰ ان کو صحت و عافیت سے نواز کر اپنی شایان شان اجر جزیل عطاء فرمائیں۔ آمین۔

جناب مولانا ضیاء الدین صاحب نے پوری دلچسپی سے مقالہ کے کمپوزنگ کے کام کو پایۂ تکمیل تک پہنچایا، اللہ انہیں بھی بہترین بدلہ عنایت فرمائے۔ آمین

اخیر میں بارگاہ یزدی میں دعاء گو ہوں کہ اس حقیر سی کاوش کو قبول فرما کر میرے اور مربیین کے لئے ذخیرۂ آخرت بنائے، اور بندہ کو اخلاص وللّٰہیت کے ساتھ تادم حیات دینی و علمی خدمات کے لئے قبول فرمائے۔ ایں دعا از من واز جملہ جہاں آمین باد۔

زبیر بن قاسم سید کولھا پوری

متعلم: تدریب الافتاء۔ ۱۴۴۱ء۔ جامعہ، جمبوسر

۲۲/ رجب/۱۴۴۱ھ/ ۱۸/ مارچ، ۲۰۲۰ء

بسم الله الرحمن الرحيم

استحسان کی لغوی تعریف:

استحسان: حسن سے ماخوذ ومشتق ہے، قواعد صرف کے مطابق یہ باب استفعال کا مصدر ہے اور لغوی اعتبار سے اس کے معنی کسی شیئ کو اچھا سمجھنا اور بہتر خیال کرنا ہے۔ اس کے مد مقابل استقباح کا لفظ آتا ہے جس کے معنی کسی چیز کو ناپسند کرنا اور قبیح سمجھنے کے ہیں۔

أماالاستحسان لغة فوجود الشيئى حسنا يقال استحسنت كذا اعتقدته حسنا واستقبحته على ضده. (تقويم الأدلة للدبوسى۔٤٠٤)

علامہ سرخسیؒ نے ایک اور لغوی معنی لکھا ہے: طلب احسن کا۔یعنی اچھی بات کا طلب گار ہونا تا کہ اس کی اتباع کی جائے۔

الاستحسان لغة وجود الشيئى حسنا يقول الرجل استحسنت كذا أي اعتقدته حسنا على ضد الاستقباح أو معناه طلب الأحسن للإتباع الذى هو مأموربه۔ (اصول السرخسیؒ:٢٠٠/٢)

اصطلاحی تعریف:

سب سے پہلے یہ جان لینا چاہئے کہ فقہاء کے یہاں استحسان کا لفظ علامہ سرخسیؒ کے بقول دو معنوں میں مستعمل ہوتا ہے:

ایک: جو احکام شریعت نے ہماری عقل اور رائے کے سپرد کیے ہیں ان میں

اجتہاد اور غالب رائے پر عمل کرنا، جیسے مطلقہ غیر مدخولہ غیر مسمی لہا عورت کے لئے متعہ کا حکم 'متاعا بالمعروف' کے ذریعہ دیا گیا ہے، اسی طرح شوہر پر بیوی کے نفقہ کا حکم وعلی المولود لہ رزقھن و کسوتھن بالمعروف کے ذریعہ دیا گیا ہے، ان آیات میں شریعت نے متعہ اور نفقہ کی کوئی متعین مقدار بیان نہیں کی؛ بلکہ لوگوں کو اپنے یسر وعسر کے اعتبار سے متعہ ونفقہ اداء کرنے کا حکم دیا ہے جو عرف وتعامل اور صواب دید پر موقوف ہوگا۔اس کو بھی استحسان کہتے ہیں۔ علامہ سرخسیؒ فرماتے ہیں کہ کوئی فقیہ استحسان کا اس معنی کے اعتبار سے مخالف نہیں ہے۔

وھو فی لسان الفقھاء نوعان : العمل بالاجتھاد و غالب الرأی فی تقدیر ماجعله الشرع موکولا إلی آرائنا نحو المتعة المذکورة قوله تعالیٰ متاعا بالمعروف ، حقا علی المحسنین، أوجب ذلك بحسب الیسار و العسرة وشرط أن یکون بالمعروف فعرفنا أن المراد مایعرف استحسانه بغالب الرأی و کذلك قوله تعالیٰ وعلی المولودله رزقھن و کسوتھن بالمعروف، ولا یظن بأحد من الفقھاء أنه یخالف ھذا النوع من الاستحسان. (أصول سرخسیؒ:۲۰۰/۲)

یاد رہے کہ علامہ سرخسیؒ نے مذکورہ بالا استحسان کا جو معنی ومطلب ذکر کیا ہے وہ محض فقہاء کا ایک طریقۂ تعبیر ہے، ہم اسے استحسانِ لغوی کہہ سکتے ہیں، نہ کہ اصطلاحی استحسان۔

علامہ سرخسی کا بیان کردہ دوسرا معنی اصطلاحی استحسان ہے۔جس کی تعریف مختلف حضرات نے اپنے اپنے ذوق ومزاج کے اعتبار سے جداگانہ انداز میں کی ہیں، بعض حضرات کی تعریفات پر اعتراضات بھی ہوئے ہیں ہم ان میں سے چند اہم تعریفات ذکر کرتے ہیں۔

(۱)

عبارة عن دليل ينقدح فی نفس المجتهد لا يقدر علی إظهاره لعدم مساعدة العبارة عنه. (الاحکام فی اصول الأحکام: ۳۹۱/۴)

استحسان اس دلیل کا نام ہے جو مجتہد کے دل میں کھٹکے اور ابھرے مگر وہ اس کو لفظوں میں بیان کرنے پر قادر نہ ہو۔

علامہ آمدی نے یہ تعریف اپنی کتاب 'الإحکام فی اصول الأحکام' میں ذکر کی ہے ،اس تعریف میں لفظ ینقدح آیاہے،اس کے متعلق علامہ عضدالدین سے پوچھا گیاتو انہوں نے دو احتمال ذکر کرتے ہوئے فرمایا کہ اگر اس سے دلیل کے ثبوت وتحقق مراد ہوتو اس پرعمل کرنا ضروری ہوگا اور تعبیر سے عاجزی کا کوئی اثر وخلل نہ ہوگا اور اگر اس سے دلیل وثبوت میں شک مراد ہے ،تو بالاتفاق یہ دلیل (استحسان) مردود ہوگی؛ کیونکہ احکام شرعیہ محض احتمال وشک کی بنیاد پر ثابت نہیں ہوتے۔(شرح مختصرالمنتهی بحواله:الاستحسان حقيقته و انواعه :۱۷)

علامہ آمدی نے اس مقام پر استحسان کے معتبر ہونے نہ ہونے کے متعلق فقہاء کے اختلاف کا خلاصہ ذکر کرتے ہوئے یہ بھی فرمایاہے کہ اگر مجتہد کو دلیلِ محقق اور وہمِ فاسد کے درمیان تردد ہےتو اس سے استدلال کے امتناع یعنی اس کے اصلِ شرعی نہ ہونے میں کوئی اختلاف نہیں ہےاور اگر اس دلیل کا دلیل شرعی ہونا متحقق ہوجائے تو اس سے استدلال کے جواز میں کوئی اختلاف نہیں ہےاگرچہ دور کی اور گہری دلیل شرعی ہو۔

پھر اس دلیل کو مجتہد اپنے لفظوں میں معروف ادلۂ شرعیہ میں سے کسی ایک عنوان سے تعبیر کرسکتا ہوتو اس صورت میں تو وہی نام اس کو دیا جائے گا جیسے قرآن و سنت،اجماع وغیرہ؛ البتہ اگر مجتہد اس کو اپنے لفظوں میں تعبیر نہ کرسکتا ہو،تعبیر سے عاجز

ہو،تو ایسی صورت میں اس دلیل کو (جس کا دلیل شرعی ہونا اس کے نزدیک محقق ہے) استحسان سے تعبیر کرسکتا ہے یانہیں؟ اس میں فقہاء کا اختلاف ہے۔ پس یہ نزاع لفظی ہوا، یعنی اس دلیلِ محقق شرعی پر لفظ استحسان کا اطلاق ہوسکتا ہے یانہیں؟ استدلال اور عمل کے جواز میں تو کسی کا اختلاف نہیں۔

وقد اختلف أصحاب أبی حنیفة فی تعریفه بحده، فمنهم من قال: أنه عبارةعن دلیل ینقدح فی نفس المجتهد لا یقدر علی إظهاره لعدم مساعدةالعبارة عنه

والوجه فی الکلام علیه أنه إن تردد فیه بین أن یکون دلیلا محققا و وهما فاسدا فلا خلاف فی امتناع التمسك به و إن تحقق أنه دلیل من الأدلة الشرعیة فلا نزاع فی جواز التمسك به أیضا و إن کان ذلك فی غایة البعد و إنما النزاع فی تخصیصه باسم الاستحسان عند العجز عن التعبیرعنه دون حالة إمکان التعبیر عنه ولا حاصل للنزاع اللفظی . (الاحکام فی اصول الأحکام: ٣٩١/٤)

علامہ شوکانی مذکورہ تعریف بعض اصولین کی طرف منسوب کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ استحسان اس معنی میں نزاع کا محل نہیں ہے، کیونکہ اگر مجتہد کے ذہن میں کھٹکنے والی دلیل قطعی ہوتو حکم مستنبط کرنے میں اس دلیل پر اعتماد کرنے میں کسی کا اختلاف نہیں ہے اور اگر وہ دلیل قطعی نہ ہو بلکہ وہمی یا شکی ہوتو اس پر اعتماد نہ کرنے میں کسی کا اختلاف نہیں ہے۔

قال بعض الأصولین الاستحسان هو دلیل ینقدح فی ذهن المجتهد و لا یستطیع إظهاره لقصورعبارته، والاستحسان بهذا المعنی لایصلح أن یکون کذلك محلا للنزاع لأن المجتهد إن قطع بما وقع فی ذهنه فلا

خلاف فی أنه یصح له الاعتماد علیه فی استنباط الحکم و یکون حجة عنده فی إثبات الحکم و إن لم یقطع بما وقع فی ذهنه بأن شك أو توهم فلاخلاف فی أنه لایصح له الاعتماد علی ذلك فی استنباط الأحکام. (ارشاد الفحول:۲/۲٦٥)

امام غزالیؒ مذکورہ بالاتعریف پر نقد کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ یہ ہوس وخواہش پرستی ہے، کیونکہ جس دلیل کے بیان کی قدرت نہ ہواس کے متعلق کیسے معلوم ہوگا کہ یہ وہم وخیال ہے یا تحقیق۔اس دلیل کا ظہور یعنی لفظوں میں لانا ضروری ہے، تاکہ دلائل شرعیہ سے اس کی صحت و بطلان کو جان سکیں۔ پس جس دلیل کے متعلق (وہم، خیال، تحقیق) کچھ معلوم نہ ہو،اس کے ذریعہ حکم لگانے کا جواز کہاں سے ثابت ہے؟ بداہتِ عقل سے نظر عقل (استدلال) سے،حدیث متواتر یا آحاد سے؟کسی بھی دلیل سے اس کے جواز وثبوت کا دعوی نہیں کر سکتے۔

دلیل ینقدح فی نفس المجتهد لا تساعده العبارة عنه و لایقدر علی إبرازه و إظهاره... وهذا هوس لأن مالا یقدر علی التعبیر عنه لایدری أنه وهم و خیال أو تحقیق و لا بد من ظهوره لیعتبر بأدله الشریعة لتصححه الأدلة أو تزییفه، أما الحکم بمالا یدری ماهو ممن أین یعلم جوازه ؟ أبضرورة العقل أو نظره أو سمع متواتر أو آحاد ؟ ولاوجه لدعوی شیئی من ذلك. (المستصفیٰ: ۱/۱۳۹)

چنانچہ علامہ بیضاویؒ نے اظہار دلیل کوضروری قرار دیا ہے تا کہ فاسد سے صحیح کا امتیاز ہوجائے ،لہٰذا مجتہد کے نزدیک دلیل کے ثبوت کا متحقق ہونا علامہ بیضاوی کے نزدیک کافی نہ ہوگا؛ بلکہ اظہار دلیل ضروری ہوگا اس سلسلہ میں انہوں نے امام غزالیؒ کی پیروی کی ہے۔

(۲)

ما یستحسنه المجتهد بعقله۔ مجتہد اپنی عقل کے ذریعہ جس کو اچھا سمجھے اس کو استحسان کہتے ہیں۔ بعض حضرات نے اس کو امام صاحب کی طرف منسوب کیا ہے۔ حالاں کہ یہ نسبت درست نہیں۔

یہ تعریف مردود ہے۔ امام غزالیؒ فرماتے ہیں کہ امت کا اجماع ہے اس بات پر کہ ادلہ شرعیہ میں غور وفکر کئے بغیر محض عقل کے ذریعہ حکم لگانا جائز نہیں ہے۔

إنا نعلم قطعا إجماع الأمة قبلهم على أن العالم ليس له أن يحكم بهواه وشهوته من غير نظر فی دلالة الأدلة. (المستصفی: ۱۳۸/۱)

(۳)

الاستحسان هو العدول عن موجب قياس إلى قياس أقوىٰ منه۔

استحسان ایک قیاس کے موجب کو چھوڑ کر اس سے قوی تر قیاس پر عمل کرنا ہے۔

یہ تعریف متعدد علماءِ احناف سے باختلاف الفاظ منقول ہے؛ لیکن یہ تعریف جامع نہیں ہے، کیونکہ یہ صرف استحسان کی ایک قسم استحسانِ قیاسی کو ہی شامل ہے، اس کے علاوہ دیگر اقسام، استحسان بالکتاب والسنۃ وغیرہ کو شامل نہیں ہے، اس لحاظ سے یہ تعریف جامع نہیں ہے۔

ومنهم من قال إنه عبارة عن العدول عن موجب قياس إلى قياس أقوىٰ منه ويخرج منه الاستحسان عندهم بالعدول عن موجب القياس إلى النص من الكتاب أو السنة أو العادة. (الاحكام فی اصول الأحكام: ۳۹۱/٤)

اس تعریف پر ایک اشکال اور بھی ہے اور وہ یہ ہے کہ اس تعریف میں معدول عنہ کو قیاس سے تعبر کیا گیا ہے، بہت سے علماء نے تعریف میں مذکور معدول عنہ سے قیاس اصولی ہی مراد لیا ہے، حالاں کہ تمام صورتوں میں معدول عنہ قیاس اصولی نہیں ہوتا بلکہ استحسان کی بہت سی صورتوں میں معدول عنہ فقہ کا کوئی عام قاعدہ یا نص وغیرہ ہوتے ہیں۔

علـى أن هنـا امرا آخر يقتضى النظر فى التعريف وهوأن التعبير عن الـمعدول عنه بالقياس قد جعل الكثيرين من العلماء يفهمون أن المقصود منه القياس الأصولى مع أن المعدول عنه ربما لايكون كذلك كأن يكون قـاعـدة عـامة مـقررة. (تعليل الاحكام: ٣٣٧، بحواله استحسان حقيقته إنواعة___ الخ : ٢١)

نوٹ: آگے استحسان کی انواع کے ضمن میں اس امر پر مفصل بحث کی جائے گی، ان شاءاللہ۔

(۴)

تخصيص قياس بدليل هو أقوىٰ منه.

ایک قیاس کو اس سے قوی تر دلیل کے ذریعہ خاص کرنا۔ (الاحکام فی اصول الأحکام: ۳۹۲/۴)

اسی طرح کی تعریف صاحب تلویح نے ذکر فرمائی ہے:

وقيل تخصيص القياس بدليل أقوى منه.

علامہ آمدی اور صاحب تلویح اس تعریف کو نقل کرنے کے بعد لکھتے ہیں کہ اس تعریف کا حاصل تخصیص علت ہے۔

فیرجع إلی تخصیص العلة۔ (التلویح:۲/ ۸۱)

وحاصلـه یرجع إلی تخصیص العلة ۔ (الاحکام فی أصول الأحکام:٤/ ۳۹۲)

احناف اصولیین کے درمیان استحسان کے تخصیص علت ہونے یا نہ ہونے میں اختلاف ہے، اکثر حضرات استحسان کو تخصیص علت کے قبیل سے نہیں مانتے۔

والاستحسان لیس من تخصیص العلة۔ (التلویح:۲/ ۸۵)

نیز یہ تعریف بھی جامع نہیں ہے، کیونکہ یہ صرف استحسان کی ایک قسم استحسان قیاسی کو شامل ہے، دیگر اقسام کو شامل نہیں ہے۔ نیز اس تعریف پر بھی ماقبل والا اشکال واقع ہوتا ہے یعنی معدول عنہ کو قیاس سے تعبیر کرنا حالانکہ بسا اوقات معدول عنہ قیاس نہیں ہوتا بلکہ عام قاعدہ ہوتا ہے۔

(۵)

امام کرخیؒ فرماتے ہیں:الاستحسان هو العدول فی مسئلة عن مثل ماحکم به فی نظائرها إلی خلافه لوجه هو أقوی.

کسی مسئلہ میں، کسی قوی توجیہ کی بنیاد پر، اس جیسی دوسری صورتوں کے خلاف حکم لگانے کو استحسان کہتے ہیں۔ (الاحکام فی اصول الأحکام:۴/ ۳۹۲)

اسی طرح کی تعریف الفاظ کے تغیر وتبدل کے ساتھ امام غزالیؒ، علامہ شوکانیؒ اور صاحب تلویح نے امام کرخی کی طرف منسوب کی ہے۔

امام غزالیؒ فرماتے ہیں:

الاستحسان ذکرهٔ الکرخی وبعض أصحاب أبی حنیفة ممن عجز عن نصرة الاستحسان و قال لیس هو عبارة عن قول بغیر دلیل بل هو

بدلیل وهو أجناس منها العدول بحکم المسئلة عن نطائرها بدلیل خاص۔ (المستصفی: ۱۳۹/۱)

علامہ شوکانیؒ فرماتے ہیں:

قال الکرخی من الحنیفة : الاستحسان هو قطع المسئلة عن نظائرها لما هو أقوی.(ارشاد الفحول:۲۶۶/۲)

صاحب تلویح فرماتے ہیں:

وقال الکرخی رحمه اللّٰه هوالعدول فی مسئلة عن مثل ماحکم به فی نظائرها إلی خلافه بوجه هو أقوی۔ (التلویح:۸۱/۲)

اس تعریف کے متعلق امام غزالیؒ فرماتے ہیں کہ بطور دلیل تو اس سے انکار نہیں کیا جا سکتا، البتہ زمرۂ دلائل میں اس دلیل کو استحسان کا نام دے کر شامل کرنا یقیناً امر مستنکر ہے۔

وهذا مما لا ینکر و إنما یرجع الاستنکار إلی اللفظ و تخصیص هذا النوع من الدلیل بتسمیته استحسانا من بین سائر الأدلة. (المستصفی: ۱۳۹/۱)

علامہ کرخی کی مذکورہ تعریف حنفی استحسان کی حقیقت و ماہیت اور اساس و بنیاد کو سب سے زیادہ واضح کرنے والی ہے، لیکن علامہ آمدی نے اس تعریف کو بھی غیر مانع قرار دیا ہے، کیونکہ اس تعریف میں کچھ ایسی صورتیں داخل ہوجاتی ہیں جو استحسان نہیں کہلاتی، مثلاً حکم عام سے حکم خاص کی جانب عدول اور حکم منسوخ سے حکم ناسخ کی جانب عدول، یہ دونوں صورتیں استحسان نہیں ہیں لیکن بقول علامہ آمدی علامہ کرخی کی مذکورہ تعریف میں داخل ہوجاتی ہیں، جس کی وجہ سے یہ تعریف غیر مانع ہوگی۔

ویدخل فیه العدول عن حکم العموم إلی مقابله للدلیل

المخصص،والعدول عن حكم الدليل المنسوخ إلى مقابله للدليل الناسخ وليس باستحسان عندهم. (الاحكام فى اصول الأحكام: ٣٩٢/٤)

اسی طرح کی بات صاحب تلویح نے بھی ذکر کی ہے، چنانچہ وہ فرماتے ہیں:

ويدخل فيه التخصيص والنسخ۔(التلویح:۸۱/۲)

اس اعتراض کا مدار اس بات پر ہے کہ استحسان، نسخ اور تخصیص (ان میں سے) ہر ایک کی مستقل حقیقت وتعریف ہے، جو ایک دوسرے سے جداگانہ ہے اور ان میں کوئی چیز مشترک نہیں ہے اور ان میں سے ہر ایک کی تعریف اس بات کا تقاضہ کرتی ہے کہ ایک فرد دوسرے میں داخل نہ ہو؛ مگر حقیقت یہ ہے کہ اعتراض کی یہ بنیاد ہی درست نہیں، اور استحسان، نسخ اور تخصیص کی حقیقت و ماہیت پر غور کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ یہ سب ایک دوسرے کے ساتھ جمع ہو سکتے ہیں، یعنی ان کے درمیان تباین نہیں، عام خاص من وجہ کی نسبت ہے۔اور آگے متعدد امثلہ سے واضح ہوگا کہ استحسان کی بہت سی اقسام اور امثلہ نسخ اور تخصیص کے قبیل سے ہیں۔اور جیسا کہ ابھی گذرا استحسان کے تخصیصِ علت ہونے کے متعلق فقہاء احناف میں اختلاف ہے، پس جن فقہاء کے یہاں استحسان تخصیص علت کی شکل میں ہوسکتا ہے، انکے مطابق یہ اعتراض بے معنی ہے

(٦)

بعض حضرات نے استحسان کی تعریف کچھ اس طرح کی ہے:

العدول عن حكم الدليل إلى العادة لمصلحة الناس.

لوگوں کی مصلحت کے خاطر دلیل کے حکم سے عادت کی طرف عدول کرنا۔ (ارشاد الفحول:۲۶۶/۲)

اور اس تعریف کی مثال بعض حضرات نے دخول حمام اور سقاء سے پانی پینا وغیرہ

بیان کی ہے۔

مگر بعض علماء کو اس تعریف پر اعتراض ہے، اور وہ اس لئے کہ اگر تعریف میں عادت سے مراد ایسی عادت ہو جو عہد نبوی ﷺ میں جاری ہو تو اس عادت کا ثبوت سنت سے ہوگا نہ کہ استحسان سے، اور اگر اس عادت کا جریان عہد صحابہ میں ہو صحابہ کے اس پر عدم انکار کے ساتھ، تو اس کا ثبوت اجماع سے ہوگا، اور اگر اس عادت کی نسبت ایسی چیز کی طرف کی جائے جس کی حجیت ثابت نہ ہو تو وہ قطعی طور پر مردود ہوگا۔

ومثلواله بدخول الحمام وشرب الماء من السقاء، واعتبر بعض العلماء الاستحسان على هذا التعريف من المتردد فيه وذلك لأنه إن استند إلى عادة معتبرة بجريانه فى زمان النبى ﷺ فإن ثبوته يكون بالسنة أو بجريانه فى عهد الصحابة مع عدم إنكارهم عليه فإن ثبوته يكون بالإجماع لا بها وإن استند إلى نص أو قياس مما تثبت حجيته فإن ثبوته يكون بهما وإما إن استند إلى مالم تثبت حجيته فهو مردود قطعا.

(مختصر المنتهى بحواله الاستحسان حقيقته:۲۷)

اعتراض کا خلاصہ یہ ہے کہ جو عادت سنت یا اجماع کی طرف منسوب نہ ہو وہ بطور دلیل شرعی (استحسان) معتبر نہیں، اور اس کی بنیاد پر حکم سابق وثابت سے عدول بھی درست نہیں۔ گویا یہ اعتراض فقط استحسان کی ایک قسم استحسان بالعادۃ سے متعلق ہے۔

اور حقیقت یہ ہے کہ یہ تعریف بھی فقط استحسان بالعادۃ پر صادق آتی ہے، پس اعتراض مذکور کی وجہ سے فقط استحسان بالعادۃ کو باطل کہا جا سکتا ہے۔

مگر حق بات یہ ہے کہ یا تو یہ تعریف ناقص ہے، یا اس میں استحسان کی فقط ایک قسم کا ذکر ہے، اور یہ تعریف صرف بعض جزئیات پر صادق آتی ہے؛ البتہ نفس استحسان پر یہ تعریف لاگو کر دی گئی، جو اعتراض کا سبب بن گیا۔

جب کہ یہ بھی حقیقت ہے کہ احکام شرعیہ میں عادت وتعامل کی بڑی اہمیت ہے اوراس کوبھی بہت سے مسائل میں دلیل شرعی مانا گیا ہے، بلکہ نصوص میں مذکور بعض احکام اس زمانہ کے عادت کے اعتبار سے ہیں، پس عادت بدلنے سے ان احکام میں تبدیلی کرنے کواستحسان بالعادۃ کہا جائے تو یہ غلط نہیں۔

(۷)

الأخذ بمصلحة جزئية فی مقابلة دليل كلی.

دلیل کلی کے مقابلہ میں جزئی مصلحت کواختیار کرنا۔

علامہ شاطبیؒ اس تعریف کی نسبت امام مالکؒ کی طرف کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ اس تعریف کا مقتضیٰ مصالح مرسلہ کے استدلال کو قیاس پر مقدم کرنا ہے، اسلئے کہ جوبھی استحسان کا قائل ہے وہ محض ذوق وشوق کی وجہ سے قائل نہیں ہوا ہے؛ بلکہ وہ اس مسئلہ میں اوراس کے نظائر میں شارع کے مقصد کو جانتا ہے، جیسے وہ مسائل جن میں قیاس کسی امر کا تقاضہ کرتا ہے مگر وہ امر کسی دوسری جہت سے کسی مصلحت کے فوت تک یا جلب مفسدہ تک پہچاتا ہے تو قیاس کو مطلقاً جاری کرنا ایسی صورت میں حرج اور مشقت کا سبب ہوگا، اسلئے موضع حرج کو مستثنیٰ کرتے ہوئے یہاں استحسان پر عمل کرتا ہے۔

وهو فی مذهب مالك ـ الأخذ بمصلحة جزئية فی مقابلة دليل كلی ومقتضاه الرجوع إلی تقديم الاستدلال المرسل علی القياس، فإن من استحسن لم يرجع إلی مجرد ذوقه و تشهيه وإنما رجع إلی ماعلم من قصد الشارع فی الجملة فی أمثال تلك الأشياء المفروضة، كالمسائل التی يقتضی القياس فيها أمرا إلا أن ذلك الأمريؤدی إلی فوت مصلحة من جهة أخریٰ أوجلب مفسدة كذلك۔ فيكون إجراء القياس مطلقا فی

الضروری یؤدی إلی حرج ومشقة فی بعض موارده فیستثنی موضع الحرج۔ (الموافقات: ٤/ ١٤٩)

اور مالکیہ کے نزدیک استحسان کا مفہوم اس تعریف سے قدرے مختلف ہے، اس لئے کہ ان کے نزدیک استحسان مصالح مرسلہ کی ایک صورت ہے۔

امام شاطبیؒ فرماتے ہیں کہ مالکیہ کے نزدیک قواعد سے استثناء کا نام استحسان ہے برخلاف مصالح مرسلہ کے۔ اس کلام کا حاصل یہ ہے کہ مصالح مرسلہ میں سے کون سی چیز استحسان ہے اور کون سی نہیں ہے تو جو استثناء کے طریقہ پر ہو وہ استحسان ہے اور جو ایسا نہ ہو وہ فقط مصلحت ہے۔

ویعکس هذا التعریف مفهوم الاستحسان عند المالکیة إذ أنه عندهم صورة من صور المصالح المرسلة قال الشاطبی إنهم صوروا الاستحسان تصور الاستثناء من القواعد بخلاف المصالح المرسلة، ومفاد هذا الکلام أن من المصالح المرسلة منها ما هی استحسان ومنها مالیس کذلك فماکان علی سبیل الاستثناء فهو الاستحسان ومالم یکن کذلك فهو مصلحة فقط. (الاستحسان حقیقته: ٢٨)

علامہ باجیؒ فرماتے ہیں کہ اُصحاب مالک کے نزدیک استحسان العدول إلی أقوی الدلیلین **ہے، جیسے رطب کو تمر کے عوض بیچنا ممنوع ہے، مگر اس میں سے بیع رطب العرایا کو خاص کرنا جائز ہے۔ آگے فرماتے ہیں کہ اگر وہ اس کا نام استحسان رکھے تو نام رکھنے میں کوئی انکار نہیں ہے۔**

قال الباجی الاستحسان الذی ذهب إلیه أصحاب مالك هو العدول إلی أقوی الدلیلین ـ کتخصیص بیع رطب العرایا من منع الرطب بالتمر قال وهذا هو الدلیل، فإن سموه استحسانا فلا مشاحة فی التسمیة. (الموافقات: ۱۴۹/۴)

(۸)

العدول إلى خلاف الظن لدليل أقوى.

دلیل قوی کی وجہ سے خلافِ ظن کی طرف عدول کرنا۔(التلویح:۸۱/۲)

اس تعریف کو قبول کرنے میں کوئی حرج نہیں ہے،مگر یہ تعریف استحسان کی وضاحت نہیں کرتی اس لئے ناقص و ناتمام معلوم ہوتی ہے۔

(۹)

علامہ صدرالشریعۃ نے استحسان کی تعریف کچھ اس انداز میں ذکر کی ہے:

وهو دليل يقابل القياس الجلى الذى يسبق إليه الأفهام.

استحسان ایسی دلیل کا نام ہے جو بادی النظر میں سمجھ میں آنے والے قیاس جلی کے معارض ہو۔(التوضیح علی هامش التلویح:۸۱/۲)

بعض حضرات کو اس تعریف میں تردد ہے اور بعض نے کہا کہ یہ تعریف صحیح ہے اس لئے کہ مقابل دلیل سے یہاں قیاس خفی مراد ہے اور قیاس خفی استحسان ہی کی ایک نوع ہے،مگر ان تمام کے باوجود تعریف مذکور استحسان کی صحیح صورت بیان نہیں کرسکتی۔

نیز یہ تعریف جامع بھی نہیں ہے؛ کیونکہ استحسان صرف قیاس کے مقابل نہیں ہوتا ہے بلکہ اس کے مقابل عام قاعدے وغیرہ بھی ہوتے ہیں تو یہ تعریف استحسان کی اس قسم کو شامل نہ ہوگی۔

(۱۰)

امام ابوبکر جصاص رازیؒ کے نزدیک استحسان کی تعریف یہ ہے:

ترك القياس إلى ماهو أولى منه. (الفصول في الاصول:٢/٣٤٤)

قیاس کو اس سے قوی تر دلیل کی بناء پر ترک کرنا۔

اس تعریف پر بعض حضرات نے نقد کیا ہے کہ اس میں معدول عنہ کو قیاس سے تعبیر کیا گیا ہے جس سے قیاسِ اصولی کا وہم ہوتا ہے، حالانکہ وہ مراد لینا صحیح نہیں ہے کیونکہ معدول عنہ کبھی ایک عام قاعدہ یا نص وغیرہ بھی ہوتا ہے۔ پس یہاں قیاس سے مراد وہ دلیل ہے جو اولین طور پر کسی مسئلہ سے متعلق ذہن میں آئے، چاہے قیاس ہو یا قاعدہ ہو یا کچھ اور۔

وقد ناقش بعضهم هذا التعريف بأنه جعل المعدول عنه القياس يوهم بأن المراد القياس الأصولي وهو غير مراد إذ المعدول عنه قد يكون قاعدة مقررة. (أصول الفقه لمحمد: ٢٦٣، بحواله الاستدلال بالاستحسان:١٢)

(۱۱)

ابن العربی مالکیؒ کے نزدیک استحسان کی تعریف یہ ہے:

ترك مقتضى الدليل على طريق الاستثناء والترخص، لمعارضة مايعارض به في بعض مقتضياته.

دلیل کے مقتضی کو استثناء اور ترخص کے طریقہ پر ترک کرنا کسی ایسے عارض کی وجہ سے جو اس کے بعض مقتضی میں پیش آتا ہو۔

آگے تعریف کی وضاحت کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ دلیل کے ترک کرنے کی مختلف صورتیں ہوسکتی ہیں، جیسے:

دلیل کو ترک کرنا عرف کی بناء پر مثلاً اَیمان یعنی قسموں کا مدار عرف پر رکھنا۔

اور کبھی دلیل کو مصلحت کی بناء پر ترک کیا جاتا ہے، جیسے اجیر مشترک کو ضامن بنانا
کبھی دلیل کو رخصت و دفع حرج کے لیے ترک کیا جاتا ہے، جیسے بڑی مقدار
اناج کے مثلی سودے میں مقدار قلیل کی کمی بیشی کو معفو عنہ قرار دینا، اور ایسی یسیر کمی بیشی
کے ساتھ بیع وصرف کی اجازت دینا۔

وقدقال ابن العربی فی تفسیر الاستحسان بأنه إيثار ترك مقتضى الدليل على طريق الاستثناء و الترخص لمعارضة مايعارضه به فی بعض مقتضياته، ثم جعله أقساما فمنه ترك الدليل للعرف، كرد الأيمان إلى العرف، وتركه إلى المصلحة كتضمين الأجيرالمشترك، أو تركه للإجماع كإيجاب الغرم على من قط ذنب بغلة القاضى وتركه فى اليسير لتفاهته لرفع المشقة وإيثار التوسعة على الخلق، كإجازة التفاضل اليسير فى المراطلة الكثيرة وإجازة بيع وصرف فى اليسير (الموافقات:٤/ ١٥٠)

مذکورہ تعریف کے متعلق علامہ یعقوب الباحسینؒ فرماتے ہیں کہ اس تعریف کا
حاصل یہ ہے کہ استحسان رخصت کا نام ہے جو دلیل کے مقتضی سے استثناء وغیرہ کے
ذریعہ حاصل کی جاتی ہے اور یہ استثناء وغیرہ کرنا دوسری دلیل کو عمدہ گمان کرنے کی وجہ
سے ہوتا ہے۔

آگے فرماتے ہیں کہ اسی کے مانند ابن رشد نے استحسان کی تعریف ذکر کی ہے:
استحسان وہ دلیل ہے جس کا استعمال کثیر ہو حتی کہ قیاس سے بھی زیادہ عام ہو تو اس کی وجہ
سے اس قیاس کو ترک کر دیا جائے گا جس کے حکم میں غلو اور مبالغہ ہو، لہٰذا بعض مواقع پر
کسی ایسے معنی کی وجہ سے جو حکم میں مؤثر ہو اور اس موقع کے لئے مخصص ہو اس سے
عدول کیا جائے گا۔

ومزية هذا التعريف أنه صرح بأن الاستحسان رخصة يوخذ بها

استثناء من مقتضى الدليل وهو فهم جيد لهذا الدليل،

وشبيه به ماذكره ابن رشد من أن الاستحسان الذى يكثر استعماله حتى يكون أعم من القياس هو أن يكون طرحا للقياس يؤدى إلى غلو فى الحكم ومبالغة فيه فيعدل عنه فى بعض المواضع لمعنى يؤثر فى الحكم يختص به ذلك الموضع۔ (الاستحسان حقيقته: ۳۵)

(۱۲)

ماقبل میں ہم بیان کر چکے ہیں کہ علامہ سرخسیؒ کے نزدیک استحسان دو معنوں میں مستعمل ہے ایک لغوی معنی دوسرا اصطلاحی معنی۔لغوی معنی کی تفصیل ہم ماقبل میں ذکر کر چکے ہیں، یہاں علامہ سرخسیؒ کے نزدیک استحسان کی اصطلاحی تعریف نقل کرتے ہیں

والنوع الآخر هو الدليل الذى يكون معارضا للقياس الظاهر الذى تسبق إليه الأوهام قبل إنعام التأمل فيه وبعد إانعام التأمل فى حكم الحادثة وأشباهها من الأصول يظهرأن الدليل الذى عارضه فوقه فى القوة فإن العمل به هو الواجب.

استحسان کی دوسری قسم کی تعریف: زیادہ غور وفکر کئے بغیر کسی حکم کے متعلق ذہن میں آنے والے قیاس ظاہری کی دلیل کے برخلاف وہ دلیل جو اشباہ ونظائر میں غور وفکر کے بعد اس حادثہ میں قوی معلوم ہو، وہ استحسان ہے اور اس پر عمل واجب ہے۔(اصول سرخسیؒ:۲۰۰/۲)

استحسان کے وسیع اور جامع مفہوم کا احاطہ کرنے کے سلسلہ میں علامہ سرخسیؒ کی یہ تعریف اگرچہ بہت حد تک کامیاب اور مفید ہے، لیکن فنی اعتبار سے تعریف کے معیار پر پوری نہیں اترتی کیوں کہ عبارت میں غیر ضروری طوالت وتفصیل آ گئی ہے اور جامعیت

واختصار کا عنصر ختم ہوگیا ہے، اس کی وجہ یہ ہے کہ علامہ سرخسیؒ نے اس عبارت میں صرف استحسان کا مفہوم بیان کرنا چاہا ہے واضح اور جامع تعریف کرنا ان کے پیش نظر ہی نہ تھا ورنہ یہ کوئی زیادہ مشکل کام نہیں تھا، ویسے بھی علامہ سرخسیؒ اور اس دور کے دیگر فقہاء کی عمومی روش بھی بسط واطناب اور تفصیل ووضاحت رہی ہے اختصار وجامعیت کے ساتھ اصطلاحات کی فنی تعریفات پیش کرنے کا کام دیگر لوگوں نے دوسرے ادوار میں انجام دیا ہے۔ (فقہ اسلامی کے ذیلی مآخذ:۱۳۷، ۱۳۸)

(۱۳)

علامہ ابوالحسین البصریؒ نے استحسان کی تعریف کچھ اس طرح ذکر کی ہے:

هو ترك وجه من وجوه الاجتهاد غير شامل شمول الألفاظ لوجه هوأقوى منه وهو فى حكم الطارى على الأول.

اجتہاد اور استنباط کے مختلف طریقوں میں سے اس طریقہ کو ترک کرنا جو لفظا شامل وداخل نہ ہو، کسی ایسی دلیل کی وجہ سے جو اس سے زیادہ قوی ہو اور یہ استحسان اول پر فرع کے حکم میں ہوتا ہے۔(الاحکام فی اصول الأحکام:۳۹۲/۴)

غير شامل شول الألفاظ کی قید اس لئے لگائی تا کہ لفظ کے عموم سے قیاس کی جانب عدول کرنے کو تعریف سے خارج کر دیا جائے کیوں کہ عموم لفظوں میں شامل تھا، اور اس سے عدول کر کے قیاس کی طرف جانا استحسان نہیں ہے۔

وهو فى حكم الطارى على الأول کی قید سے اس استحسان کو خارج کرنا مقصود ہے جو قیاس کے مقابلہ میں ترک کر دیا جاتا ہے، کیوں کہ جس قیاس کے لئے استحسان کو ترک کیا جائے وہاں قیاس ہی اصل ہوتا ہے وہ فرع کی طرح نہیں ہوتا۔

وقصد بقوله (غيرشامل شمول الألفاظ) الاحترازعن العدول عن

العموم إلى القياس لكونه لفظا شاملا وبقوله (وهو فى حكم الطارى) الاحتراز عن قولهم تركنا الاستحسان بالقياس فإنه ليس استحسانا من حيث أن القياس الذى ترك له الاستحسان ليس فى حكم الطارى بل هو الأصل. (الإحكام فى أصول الأحكام:۳۹۲/٤)

ڈاکٹر علی بن عبدالعزیز العمیرینی فرماتے ہیں کہ اس تعریف پر بعض حضرات نے اعتراض کیا ہے کہ یہ تعریف جامع مانع نہیں ہے اس لئے کہ تعریف میں تخصیص کو خارج کرنے کی صراحت ہے، اور ہم امام کرخیؒ کی تعریف میں یہ بات ذکر کر چکے ہیں کہ تخصیص کے بعض انواع استحسان میں داخل ہیں اور یہ تعریف تخصیص کے ان بعض انواع کو شامل نہ ہوگی، لہٰذا یہ تعریف جامع نہ ہوئی، نیز وجہ متروک ہمیشہ اجتہاد کے مختلف طریقوں میں سے کوئی طریقہ نہیں ہوتا، بلکہ کبھی ایسی نص بھی ہوتی ہے جس میں اجتہاد کی گنجائش نہیں ہوتی جیسا کہ شارع کے استحسان میں:

وقد نوقش هذا التعريف بأنه ليس جامعا ولا مانعا حيث نص على إخراج التخصيص، وقد مر عند تعريف الكرخى أن بعض أنواع التخصيص ليست خارجة عن الاستحسان كما أن المتروك ليس دائما هو وجه من وجوه الاجتهاد بل قديكون نصا لامساغ فيه للاجتهاد كما فى استحسان الشارع. (رفع الحرج: ۲۸۵، بحواله الاستدلال بالاستحسان:۱۳)

(۱۴)

کمال ابن ہمامؒ فرماتے ہیں کہ احناف نے قیاس کی دو قسمیں کی ہیں (۱) جلی (۲) خفی۔ پہلا قیاس ہے دوسرا استحسان ہے۔ اور استحسان کو قیاس خفی کہنا قیاس ظاہر کے مقابلہ میں ہے، اور قیاس ظاہر سے مراد وہ حکم ہے جس کی طرف ذہن جلدی سبقت

کرتا ہے، کیوں کہ وہ قیاس خفی سے عام ہوتا ہے۔

آگے تعریف کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

”کل دلیل فی مقابلة القیاس الظاهر من نص کالسلم أو إجماع کالاستصناع أو ضرورة کطهارة الحیاض والآبار.

ہر وہ دلیل جو قیاس ظاہر کے مقابلہ میں ہو خواہ نص ہو جیسے سلم یا اجماع ہو جیسے استصناع یا ضرورت ہو جیسے حوض اور کنووں کی پاکی کا مسئلہ۔

نیز فرماتے ہیں کہ استحسان کے منکرین، قائلینِ استحسان کی مراد ہی کو نہیں جانتے ورنہ وہ بھی اس کو تسلیم کرتے۔

وقال الکمال ابن الهمام : الحنفیة قسموا القیاس إلی جلی و خفی فالأول القیاس والثانی الاستحسان فهو القیاس الخفی بالنسبة إلی قیاس ظاهر متبادر ویقال لما هوأعم من القیاس الخفی أی: کل دلیل فی مقابلة القیاس الظاهر من نص کالسلم أو إجماع کالاستصناع أو ضرورة کطهارة الحیاض والآبار، فمنکره لم یدر المراد به أيعند القائلین به.
(المحصول فی علم اصول الفقه: ۱۴۴/۴)

(۱۵)

حاشیۃ الطحطاوی علی مراقی الفلاح میں استحسان کی تعریف کچھ اس طرح مذکور ہے

اسم لدلیل متفق علیه نصا کان أو إجماعا أو قیاسا خفیا إذا وقع فی مقابلة قیاس تسبق إلیه الأفهام حتی لایطلق علی نفس الدلیل من غیر مقابلة. (حاشیة الطحطاوی: ۴۸۸)

استحسان اس متفق علیہ دلیل کا نام ہے جو قیاس جلی کے مقابلہ میں واقع ہو خواہ وہ دلیل نص ہو یا اجماع ہو یا قیاس خفی، اور اگر وہ دلیل قیاس کے مقابلہ میں نہ ہو تو اس پر

استحسان کا اطلاق نہیں کیا جائے گا، یعنی ایسی کسی معتبر و متفق علیہ دلیل پر عمل کرنا استحسان اسی وقت کہا جائے گا، جب اس کے مقابل قیاس ہو اور قیاس سے اس کا حکم برعکس ثابت ہوتا ہو۔ پس اگر کسی مسئلہ میں قیاس بھی ایسی دلیل کے موافق ہے یا قیاس بالکل نہیں تو یہ استحسان کی صورت نہیں، اور حکم براہ راست اس دلیل کی طرف ہی منسوب ہوگا
شمش الائمہ علامہ سرخسیؒ نے اپنی کتاب 'مبسوط' میں استحسان کی چند اور تعریفات ذکر کی ہیں:

(۱۶)

الاستحسان ترك القياس والأخذ بماهو أوفق للناس.

قیاس کو ترک کر کے لوگوں کے موافق حکم کو لینا۔

(۱۷)

الاستحسان طلب السهولة فى الأحكام فيما يبتلى فيه الخاص و العام.

وہ احکام جن میں عوام وخواص مبتلاء ہوں ان میں سہولت و آسانی تلاش کرنا

(۱۸)

الاستحسان الأخذ بالسعة وابتغاء الدعة.

(۱۹)

الاستحسان الأخذ بالسماحة وابتغاء مافيه الراحة.

استحسان کی وجہ تسمیہ

استحسان 'حسن' سے ماخوذ ہے اور اس کے لغوی معنی ہے: حسن اور خوبی طلب کرنا، حسن تلاش کرنا۔

چوں کہ مجتہد دو دلیلوں یا دو قیاسوں کے درمیان ترجیح (حسن) تلاش کرتا ہے، تا کہ کسی ایک کو راجح اور دوسرے کو مرجوح قرار دے سکے، اس لیے مجتہد کا فعل 'استحسان' اور راجح قرار دیا ہوا حکم 'مستحسن' کہلاتا ہے۔

چنانچہ علامہ سرخسیؒ فرماتے ہیں:

فكذلك استعمال علمائنا عبارة القياس والاستحسان للتمييز بين الدليلين المتعارضين، وتخصيص أحدهما بالاستحسان لكون العمل به مستحسنا، ولكونه مائلا عن سنن القياس الظاهر، فكان هذا الإسم مستعارًا لوجود معنى الاسم فيه، بمنزلة الصلاة فإنها اسم للدعاء ثم أطلقت على العبادة المشتملة على الأركان من الأفعال والأقوال لما فيها من الدعاء عادةً (أصول السرخسی:۲۰۱/۲)

ترجمہ: ہمارے علماء کا قیاس اور استحسان کی عبارت کو استعمال کرنا دو متعارض دلائل کے مابین تمیز کرنے کے لئے ہوتا ہے، اور ان میں سے ایک کو استحسان کے نام کے ساتھ خاص کرنا اس دلیل پر عمل کے مستحسن ہونے اور اس کے قیاس ظاہر سے قیاس خفی کی طرف عدول کرنے کی وجہ سے ہوتا ہے، چنانچہ استحسان میں حسن کے معنی پائے جانے کی وجہ سے یہ نام رکھ دیا گیا، جیسا کہ لفظ صلوۃ کے معنی دعاء کے ہے پھر لفظ صلوۃ کا اطلاق مخصوص افعال واقوال پر مشتمل عبادت پر ہونے لگا کیونکہ اس میں بھی عام طور پر دعاء ہی ہوتی ہے۔

شیخ عبدالعزیز بخاریؒ فرماتے ہیں:

قد بینا أنهم (الأحناف) وضعوا هذا الاسم لهذا النوع من الدليل للتمييز بين الدليلين باعتبار وجود الحسن فى أحدهما دون الآخر. (كشف الأسراء على أصول البزدوى: ١٣/٤)

دوسری جگہ فرماتے ہیں:

وأقواهما يعنى فى الدلالة على المقصود إذ المراد بيان حسن ما دل عليه ذلك الدليل وهذا اللفظ يدل عليه بوضعه إذ الاستحسان وجدان الشيئى وعده حسنًا. (كشف الأسراء على اصول البزدوى:١٣/٤)

ولما صارت العلة عندنا علة بأثرها سمينا الذى ضعف أثرها قياسا و سمينا الذى قوى أثرها استحسانا أي قياسا مستحسنا، وقدمنا الثانى وإن كان خفيا على الأول وإن كان جليا، لأن العبرة لقوة الأثر دون الظهور والجلاء. (كشف الأسرار على أصول البزدوى: ٦/٤)

اصولین اور فقہاء نے مختلف مواقع پر اس امر سے متعلق گفتگو فرمائی ہے کہ انسان کو مختلف النوع امور میں بعض کو کرنے اور بعض کو نہ کرنے (امر و نہی) کا مکلّف بنانے کی بنیاد اور مناط کیا ہے؟ یہ ایک تفصیلی بحث ہے اور اشاعرہ ماتریدیہ اور معتزلہ کے مابین مختلف فیہ ہے، تاہم اس میں مذہبِ راجح اور جمہور کا مسلک یہ ہے کہ شریعت کے تمام مامور بہ حسن (مستحسن) اور تمام منہیات قبیح ہوتے ہیں، عقل بعض کے حسن وقبح کا ادراک کرسکتی ہے اور بعض میں شریعت کا حکم اس کے حسن و قبح کو متعین اور لازم کرتا ہے۔

غور کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ شریعت کے تمام احکام میں مجتہد کا اجتہاد اس حسن کی تلاش کا نام ہے جو کسی امر مستحسن میں اس کے مامور بالشرع ہونے کی وجہ سے

متعین ہوجاتا ہے، یا اس قبح کی تلاش کا نام ہے جو کسی امر ممنوع میں نہی کی وجہ سے متعین ہوجاتا ہے۔

اسی بنیاد پر ہم یہ کہہ سکتے ہیں کہ جب کسی ایک مسئلہ میں دو دلیلیں متعارض ہو تو منشاءِ شریعت کو مدنظر رکھتے ہوئے موافق شریعت دلیل کو متعین کرنا، راجح کرنا اور اس کی بنیاد پر حکم لگانا، استحسان یعنی تلاشِ حسن ہے۔ گویا غیر استحسانی (منصوص، اجماعی، قیاسی وغیرہ) مسائل کی تخریج و استنباط بھی ایک طرح سے استحسان (تلاش حسن) ہی ہے؛ البتہ استحسانِ اصطلاحی میں دلائل کے تعارض کی وجہ سے یہ کام زیادہ دقیق و بصیرت کا محتاج ہوتا ہے، اس لئے اس طریقہ کو خاص استحسان سے موسوم کیا گیا۔

لأن مذهبنا أنه لايحرم بالعقل شيئی: أي لايكون العقل حاكما بحرمته، وإنما ذلك لله تعالیٰ، بل العقل مدرك لحسن بعض المأمورات و قبح بعض المنهيات فيأتی الشرع حاكما بوفق ذلك فيأمر بالحسن وينهی عن القبح، وعند المعتزلة: يجب ماحسن عقلا ويحرم ماقبح وإن لم يرد الشرع بوجوبه أو حرمته، فالعقل عندهم هو المثبت، وعندنا المثبت هوالشرع والعقل آلة لإدراك الحسن والقبح قبل الشرع، وعند الأشاعرة: لاحظ للعقل قبل الشرع، بل العقل تابع للشرع، فما أمربه الشرع يعلم بالعقل أنه حسن، ومانهی عنه يعلم أنه قبيح، وتمام أبحاث المسألة يعلم من كتب الأصول ومن حواشينا علی شرح المنار. (ردالمحتار: ٣٩/٦)

الأمر بالشيئی يدل علی حسن المامور به إذا كان الآمر حكيما لأن الأمر لبيان أن المامور به مما ينبغي أن يوجد فاقتضی ذلك حسنه. (أصول الشاشي: ٩٦)

ولكن فى اختيار هذه العبارة اتباع الكتاب والسنة والعلماء من السلف، وقد قال رسول اللّٰه صلى اللّٰه عليه وسلم: مارآه المسلمون حسنا فهو عند اللّٰه حسنٌ وكثيرا ماكان يستعمل ابن مسعود هذه العبارة، ومالك بن أنس فى كتابه ذكر لفظ الاستحسان فى مواضع، وقال الشافعیؒ: أستحسن فى المتعة ثلاثين درهما، فعرفنا أنه لاطعن فى هذه العبارة. (أصول السرخسى: ۲۰۷/۲)

استحسان، مصالح مرسله، استصلاح اور سیاسیت شرعیه

مناسب معلوم ہوتا ہے کہ یہاں استحسان اور مصالح مرسلہ کے متعلق شیخ محمد زرقاء کی تاریخی تحقیق ذکر کی جائے: شیخ محمد زرقاء فرماتے ہیں کہ اولاً قیاس اور مصلحت کی بنیاد پر قیاس سے عدول کو'رائے' سے تعبیر کیا گیا، یہاں تک کہ احناف بتدریج اہل الرائے کے مرکز بن گئے اور انہوں نے ایک نئی تعبیر استحسان کی اختیار کی، امام مالکؒ نے بھی اہل الرائے ہی سے اس تعبیر کو اخذ کیا، اور اس کا استعمال بھی کیا، پھر فقہاء مالکیہ نے اس سے بھی نسبتاً وسیع تر تعریف 'مصالح مرسلہ' کی اختیار کی اور بعد میں اسے 'مناسب مرسل' سے بھی تعبیر کیا جانے لگا، یہاں تک کہ امام غزالیؒ آئے اور انہوں نے اپنی کتاب مستصفی میں اس کو ایک نئے لفظ 'استصلاح' سے تعبیر کیا، پھر اہل علم کے درمیان ایک اور اصطلاح 'سیاست شرعیہ' ظہور پزیر ہوئی، جو حقوق اور عقوبات کے ابواب میں استحسان اور استصلاح دونوں طریقوں پر مرتب ہونے والے احکام کے لئے استعمال کی جاتی ہے۔ (ابوحنیفہ: ۳۴۵، بحوالہ قاموس الفقہ: ۹۶/۲)

حجیت استحسان

استحسان کے معتبر ہونے اور نہ ہونے کے سلسلہ میں فقہاء، مجتہدین اور ائمہ متبوعین کی آراء خاصی مختلف ہیں۔ ہم اس کو یہاں بالتفصیل ذکر کریں گے۔

[۱] **احناف** :

احناف نہ صرف استحسان کے قائل ہیں؛ بلکہ یہ بات کہنا غلط نہ ہوگا کہ وہ اس اصطلاح کے موجد ہیں اور اس دلیل شرعی کے وکیل وترجمان بھی ہیں۔

احناف کی اصول فقہ کی تمام کتابیں استحسان کے معتبر ہونے پر متفق ہیں یہاں تک کہ امام محمد کا بیان ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے تلامذہ دلائل اور استدلال کے معاملہ میں تو ان سے بحث ومناقشہ کرتے تھے، لیکن جب امام صاحب کہتے کہ میں اس مسئلہ میں استحسان سے کام لے رہا ہوں تو پھر کوئی اس مسئلہ میں آپ سے بحث نہیں کرتا۔

وكان أبو حنيفة فی ذلك لايُجَارَى حتى قال محمد بن الحسن إن أصحابه كانوا ينازعونه المقاييس، فإذا قال أستحسن لم يلحق به أحد.

(أبو حنيفة: ٣٤٢، بحواله الاستحسان و حقيقته: ٤٨)

ڈاکٹر مصطفیٰ دیب بغا (استاذ دمشق یونیورسٹی) کا بیان ہے کہ انہوں نے فقہ حنفی کی مشہور ومعروف کتاب ہدایہ میں استحسانی مسائل کو شمار کیا تو دیکھا کہ ان کی تعداد ایک سوستر سے بھی زیادہ ہے۔ (قاموس الفقہ :۲/۹۶)

[۲] **مالکیه**

حنفیہ کے بعد اس اصل کو مالکیہ نے اختیار کیا ہے، اور امام مالکؒ سے منقول ہے کہ استحسان علم کے دس حصوں میں سے نو حصے ہیں۔

قال عمرو بن العاص وقد سمعت ابن القاسم يقول ويروى عن مالك أنه قال تسعة أعشار العلم : الاستحسان. (الموافقات: ٤/ ١٥١)

شیخ ابوزہرہ نے علامہ قرانی مالکی سے نقل کیا ہے کہ امام مالکؒ بعض اوقات استحسان کو دلیل بناتے تھے، اور اس پر کوئی تعجب نہیں ہونا چاہئے کیوں کہ مالکیہ کے یہاں مشہور و معروف اصول وقواعد میں ایک مصالح مرسلہ بھی ہے اور مصالح مرسلہ میں استحسان کے مقابلہ زیادہ وسعت ہے، پس اگر امام مالک نے استحسان کا اعتبار کیا ہے تو یہ کوئی باعث حیرت بات نہیں ہے، البتہ یہ ضرور ہے کہ مالکیہ کے یہاں استحسان کی اصطلاح بالکل ان ہی معنوں میں استعمال نہیں ہوتی جو حنفیہ کے یہاں مراد ہوتی ہے، کیوں کہ مالکیہ عام طور پر قیاس کے استثنائی مسائل ہی کو استحسان کہتے ہیں، حنفیہ کے یہاں گو یہ استحسان کی کثیر الوقوع صورت ہے، لیکن استحسان کا دائرہ اس سے وسیع ہے۔

[۳] حنابلہ

امام احمدؒ کی طرف بھی یہ بات منسوب ہے کہ وہ استحسان کے قائل تھے، علامہ آمدی فرماتے ہیں: "فقال به أصحاب حنيفة وأحمد بن حنبل وأنكره الباقون." (الاحکام فی اصول الأحکام: ۴/ ۳۹۰)

روضۃ الناظر اور شرح مختصر الروضہ میں اس طرح لکھا ہے:

القول بالاستحسان مذهب أحمد، كذلك حكى في الروضة عن القاضي يعقوب.

امام احمد کا مذہب استحسان کا معتبر ہونا ہے ایسا ہی روضۃ الناظر میں قاضی یعقوب سے نقل کیا گیا ہے، پھر قاضی یعقوب سے استحسان کی جو تعریف نقل کی گئی ہے وہ کرخی اور بزدوی وغیرہ کی تعریف سے بہت زیادہ مختلف نہیں، یعنی کسی حکم کو اس سے

اولی دلیل کی بنیاد پر چھوڑنے کا نام استحسان ہے۔(شرح مختصر الروضۃ:۳؍۱۹۷،بحوالہ قاموس الفقہ:۲؍۹۷)

[٤] شوافع

احناف اور مالکیہ استحسان کے جس قدر قائل ہیں، شوافع حضرات کا رویہ استحسان کے بارے میں اسی قدر جارحانہ ہے۔

امام شافعیؒ نے اصول فقہ پر اپنی کتاب الرسالۃ میں استحسان پر نقد کیا ہے،مگران کے اطمینان کے لئے یہ کافی نہ تھا تو انہوں نے اپنی مایۂ ناز کتاب ''کتاب الام'' میں بھی ایک مستقل باب، کتاب ابطال الاستحسان کے عنوان سے قائم فرمایا ہے۔

امام شافعیؒ کا قول من استحسن فقد شرع مشہور ہے اور اکثر کتابوں میں منقول ہے یعنی جس نے استحسان کیا، گویا اس نے ایک نئی شریعت ایجاد کی، دیکھئے: (المستصفی: ۱۳۷/۱، ارشاد الفحول: ۲۶۷/۲، الاحکام فی اصول الأحکام: ٣٩٠/٤، التلویخ: ٨١/٢)

امام شافعیؒ نے اسی پر بس نہیں کیا بلکہ اپنی کتاب الرسالۃ میں تو استحسان کو محض تلذذ قرار دیا ہے: وإنما الاستحسان تلذذ۔(الرسالة: ٤٩٧)

امام شافعی اور استحسان

لیکن کیا امام شافعیؒ جس استحسان کے منکر و ناقد ہیں وہ وہی استحسان ہے جس کے حنفیہ اور مالکیہ قائل ہیں؟

اس سلسلہ میں اگر غور کریں تو معلوم ہوگا کہ امام شافعیؒ کو اس بابت غلط فہمی ہوئی ہے کہ استحسان کتاب وسنت اور قیاس کے بالمقابل مجتہدین کی اپنی صواب دید سے

عبارت ہے اور ظاہر ہے کہ اگر استحسان کا یہی مطلب ہے تو امام شافعیؒ کی تنقید بے جانہیں ہے، حالانکہ استحسان کا یہ مطلب نہیں ہے، امام شافعیؒ فرماتے ہیں۔

وهذا يبين أن حراما على أحد أن يقول بالاستحسان إذا خالف الاستحسان الخبر. (الرسالة: ٤٩٤)

اس سے معلوم ہوتا ہے کہ کسی شخص کے لئے استحسان کی بنیاد پر رائے قائم کرنا حرام ہے اگر خبر (حدیث) کے مخالف ہو۔

گویا امام شافعی کے ذہن میں ایسے استحسان کا تصور ہے جس کے ساتھ قیاس کی قوت بھی نہ ہو، ایسا لگتا ہے کہ امام شافعی نے استحسان کے لغوی معنوں کو سامنے رکھا اور اپنے طور پر اس کی حقیقت متعین کردی اور پھر اسی بنیاد پر تنقید کی پھر بعض دوسرے علماء اصول نے بھی یہی معنی سمجھتے ہوئے اسے ہوس اور اتباع ہوی کا نام دے دیا۔ لیکن ظاہر ہے کہ یہ بات محض غلط فہمی پر مبنی ہے۔ جب امام ابوحنیفہؒ نے خود اپنے اصول اجتہاد بیان کردئے کہ اولا کتاب اللہ کو پھر سنت رسول کو پھر صحابہ کے متفق علیہ آثار کو اور اس کے بعد صحابہ کے مختلف فیہ اقوال میں سے کسی ایک کو لیتے ہیں اور جب ان میں سے کوئی دلیل ہاتھ نہیں آتی تو قیاس سے کام لیتے ہیں تو کم از کم امام ابوحنیفہؒ کے بارے میں اس غلط فہمی اور بعض شوافع کی طرف سے بلا تحقیق تنقید کا کوئی جواز نہیں تھا۔

حیرت امام غزالی پر ہوتی ہے کہ ایک طرف مستصفی میں استحسان کو موہوم دلائل میں شامل کرتے ہیں اور المنخول میں بعض خیالی تعریفات کو نقل کرکے اس کو ہوس قرار دیتے ہیں دوسری طرف امام کرخی کی تقسیم کا ذکر کرتے ہوئے استحسان کی چار قسمیں نقل کرتے ہیں، پھر پہلی تین قسموں سے اتفاق کرتے ہیں اور آخری قسم سے اختلاف۔ حقیقت یہ ہے کہ اصولی طور پر تمام ہی فقہاء استحسان کے قائل ہیں، ہاں یہ

ممکن ہے کہ اس اصول کی تطبیق میں اختلاف رائے ہو۔اسی لئے جو مسائل حنفیہ کے یہاں استحسان اور مالکیہ کے یہاں مصلحت مرسلہ کی بنیاد پر پائے جاتے ہیں ان میں بہت سے مسائل وہ ہیں جن پر شوافع کا بھی اتفاق ہے اور شاذ و نادر ایسے مسائل ہیں جن میں حنفیہ تنہا ہوں، اس لئے یہ حقیقت میں لفظی و تعبیری اختلاف ہے۔خود شوافع نے کتاب و سنت اور اجماع و قیاس کے علاوہ جو پانچویں اصل 'استدلال' یا 'استدلال معتبر' کے عنوان سے ذکر کی ہے آخر یہ کیا ہے؟ اگر اس کی تفسیر و توضیح پر غور کیا جائے تو معلوم ہوتا ہے کہ استحسان اور مصالح مرسلہ بھی اس میں شامل ہیں ۔(قواعد الأحکام:۴۶/۲، بحوالہ قاموس الفقہ :۹۸/۲)

استحسان کا ثبوت قرآن کریم سے

قرآن کریم ،احادیث نبویہ اور آثار صحابہؓ میں متعدد ایسی تصریحات ہیں جن سے استحسان کا مشروع و معتبر ہونا ثابت ہوتا ہے، ایسی تصریحات کی بنیادی طور پر تین قسمیں ہیں:

(۱) وہ آیات و احادیث اور آثار صحابہ جن میں مستحسن امور کی پیروی کرنے کی تلقین کی گئی ہے، جیسے ارشاد باری تعالیٰ:

فبشرعباد ، الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه.(الزمر:۱۷،۱۸)

وأمر قومك يأخدوا بأحسنها. (الاعراف:۱۴۵)

حضرت عبداللہ بن مسعود کا فرمان ہے:

مارأى المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن.

(مسند احمد:۵۰۵/۳،رقم الحدیث:۳۶۰۰)

ان نصوص میں احسن کی تصریح آئی ہے وہ عموم الفاظ کے حوالہ سے استنباط احکام

میں امر مستحسن کی جستجو اور پیروی کو بھی شامل ہے، یہ الگ بات ہے کہ اس حکم مستحسن کو محض عقل ورائے پر مبنی نہ ہونا چاہئے، بلکہ کسی نہ کسی دلیل شرعی پر استوار ہونا چاہئے تاہم تعارض ادلہ کے وقت ترجیح کی بنیاد تو لازما احکام کا مستحسن ہونا ہی قرار پائے گا اور اس تلاش احسن میں عقل کا بڑا دخل ہوگا۔

[۲] وہ آیات واحادیث اور آثار جو اجتہاد کی حجیت ومشروعیت پر دلالت کرتے ہیں اور اس کی مختلف جہتوں اور انواع کو ثابت کرتی ہیں، جیسے قیاس، مصلحت، عرف اور قاعدۂ ذرائع وغیرہ کی حجت سے متعلق نصوصِ قرآن وسنت ۔ یہ سب بالواسطہ طور پر استحسان کی مشروعیت پر دلالت کرتے ہیں کیوں کہ استحسان اپنی سند میں انہی دلائل شرعیہ پر اعتماد کرتا ہے اور ان سے ہٹ کر ترجیح واستنباط احکام میں کوئی اثر نہیں رکھتا، لہٰذا سنداً استحسان کی حجیت پر دلالت کرنے والے نصوص بالآخر خود استحسان کی حجیت کے بھی مضبوط شواہد بن جاتے ہیں۔

[۳] وہ نصوص وآثار جو اسلامی قانون کی ان شرعی خصوصیات کو اجاگر کرتے ہیں جن کی بنیاد پر اصول استحسان کی مشروعیت استوار ہے جیسے یسر وسماحت، رفع حرج، دفع مشقت، تکلیف بقدر استطاعت اور اعتبار مآل وغیرہ ، ان تمام خصائص قانون پر دلالت کرنے والے نصوص و آثار بالواسطہ طور پر ان خصائص کے لازمی نتیجہ یعنی استحسان کی مشروعیت وحجیت کو بھی ثابت کرتے ہیں یہ نصوص حد احصاء سے باہر ہیں اور یہاں انہیں بیان کرنے کی گنجائش نہیں۔

استحسان کا وجود حدیث نبوی ﷺ میں

جہاں تک استحسان کے مصدر شرعی ہونے کی بات ہے تو تقریبا تمام ہی ائمہ

مجتہدین کے نزدیک وہ عملاً مسلم ہے اور ایسا کیوں نہ ہو جب کہ ائمہ مجتہدین جس طرز عمل کو اور جس طرز استدلال کو دلیل استحسان سے تعبیر کرتے ہیں بلاشبہ یہ طرز عمل خود جناب رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا بھی تھا، اس کی مثالیں ملاحظہ فرمائیں:

(۱) قہقہ کوئی نجاست نہیں ہے چنانچہ نماز کے باہر قہقہ سے وضو نہیں ٹوٹتا، مگر حضور ﷺ نے نماز کے اندر قہقہ کو ناقض وضو قرار دیا ہے۔

من كان منكم قهقه فليعد الوضوء والصلوة (دارقطني: ۲۲۷/۱، رقم الحديث: ٦١١)

(۲) گواہوں کا نصاب دو مرد ہونا نص سے ثابت ہے، مگر حضور ﷺ نے حضرت خزیمہ بن ثابتؓ کو استثنائی طور پر ایک ہونے کے باوجود دو گواہ کے قائم مقام قرار دیا۔

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من شهد له خزيمة أو شهد عليه فحسبه . (المعجم الكبير للطبراني: ٨٧/٤، رقم الحديث: ٣٧٣٠)

(۳) اگر کوئی شخص قصداً روزہ توڑ دے اور وہ نہ غلام آزاد کرنے کی استطاعت رکھتا ہے اور نہ ہی دو مہینہ روزہ رکھنے کی اسے قدرت ہے تو اس کے بارے میں حکم یہ ہے کہ بطور کفارہ ساٹھ مسکینوں کو کھانا کھلائے، مگر جب ایک شخص عمداً روزہ توڑ کر حضور ﷺ کے پاس حاضر ہوا اور اس نے غلام آزاد کرنے اور روزہ رکھنے سے اپنی معذوری ظاہر کی تو حضور ﷺ نے اپنے پاس سے ان کو برائے صدقہ کھجور عنایت فرمائی، انہوں نے کہا کہ یا رسول اللہ مدینہ کے ان دو پہاڑوں کے درمیان ہمارے گھرانے سے زیادہ کوئی محتاج و مسکین نہیں ہے تو یہ سن کر آپ ﷺ نے فرمایا جاؤ اپنے اہل وعیال کو کھلاؤ۔

عن أبي هريرةؓ قال قال رجل يا رسول الله هلكت قال ويحك وما ذاك قال: وقعت على إمرأتي في يوم من شهر رمضان قال اعتق رقبة قال ما أجد قال فصم شهرين متتابعين قال ما استطيع قال اطعم ستين مسكينا،

قال: ما أجد، قال فأتی رسول اللّٰہ صلی اللّٰہ علیه وسلم بعرق فیه خمسة عشر صاعا من تمر فقال له تصدق به ، قال أعلی أفقر من أهلی ؟ ما بین لابتی المدینة أحوج من أهلی . فضحك رسول اللّٰہ صلی اللّٰہ علیه وسلم حتی بدت أنیابه وقال خذه واستغفر اللّٰہ وأطعمه أهلك۔ (صحیح ابن حبان، باب الکفارة: ۲۱٤/٥، رقم الحدیث:۳۵۱۷)

یہ اجازت عام اصول کے خلاف ہے، مگر رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان کو استثنائی حکم دیا ہے۔

ہمارا مقصد یہ نہیں کہ یہ سب از قبیل استحسان ہی تھا کیوں کہ جناب حضور ﷺ مستقل شارع تھے، ان کا قول وعمل تو خود اپنی جگہ نص اور حجت شرعیہ ہے۔ زیادہ سے زیادہ اسے استحسانِ شارع کہا جا سکتا ہے، اور اسے ائمہ مجتہدین کی اصطلاح استحسان سے کوئی تعلق نہیں، مگر ہم ان مثالوں کی روشنی میں صرف اتنا کہنا چاہتے ہیں کہ ائمہ مجتہدین کی اصطلاح میں جسے استحسان کہا جاتا ہے اس طریقِ استدلال کا وجود شارع علیہ السلام سے بھی ثابت ہے۔

حضرات صحابہ سے استحسان پر عمل کے نظائر

حضرات صحابہ سے بھی استحسان پر عمل کرنا ثابت ہے، ذیل میں ہم اس کی کچھ مثالیں ذکر کرتے ہیں۔

[ا] عورت کا انتقال ہو جائے اور اس کے ورثاء مندرجہ ذیل ہوں:
شوہر، ماں، دو اخیافی بھائی اور دو حقیقی بھائی۔

اس صورت میں شوہر، ماں اور اخیافی بھائی تو ایسے ورثاء ہیں، جو اصحاب فرائض کہے جاتے ہیں یعنی شریعت میں ان کے حصص مقرر و متعین ہیں؛ لیکن میت کے حقیقی

بھائی عصبات کے قبیل سے ہیں اور علم میراث کا یہ قاعدہ کلیہ ہے کہ اصحاب فرائض سے باقی ماندہ عصبات کو ملتا ہے، لہٰذا اس صورت میں قیاس کی رو سے اخیافی بھائیوں کو ترکہ ملے گا، مگر میت کے حقیقی بھائیوں کو کچھ بھی نہیں ملے گا، کیوں کہ شوہر کو نصف حصہ ملے گا، ماں کو چھٹا حصہ اور اخیافی بھائیوں کو ثلث ملے گا، اس کے بعد کچھ بچتا ہی نہیں کہ میت کے حقیقی بھائیوں کو عصبات کی بناء پر دیا جائے، پس یہ عجیب وغریب پیچیدگی واقع ہوگئی کہ میت کے حقیقی بھائی تو محروم ہو جائیں اور خیافی بھائی ترکہ پالیں، چنانچہ بعض صحابہ نے اسی کے مطابق فتوی بھی دیا۔

لیکن حضرت عمر رضی اللہ عنہ اور دوسرے صحابہ کے نزدیک اس کا حکم از روئے استحسان دوسرا ہے، یہ حضرات میت کے تمام بھائیوں کو خواہ حقیقی ہو یا اخیافی سب کو ثلث میں شریک قرار دیتے ہیں، کیوں کہ یہ سارے بھائی ایک ماں کی اولاد تو ہیں اگر چہ ان کے باپ الگ الگ ہیں، حضرت عمر نے استحسان کا یہ طریقہ انصاف قائم کرنے اور رفع حرج کے خاطر اختیار فرمایا۔

یہ صورت حال فرضی نہیں ہے بلکہ روایتوں میں آتا ہے کہ ایک مرتبہ فی الواقع یہی نوعیت پیش آگئی، چنانچہ جب واقعہ حضرت عمر کے پاس پیش ہوا تو اولاً حضرت عمر نے اسی رائے کا اظہار کیا کہ میت کے اخیافی بھائیوں کو ثلث ملے گا اور حقیقی بھائیوں کو کچھ نہیں ملے گا، کیوں کہ اخیافی بھائی اصحاب فرائض میں سے ہیں، یہ سن کر میت کے حقیقی بھائیوں نے جو عصبات میں سے تھے اور حصہ پانے سے محروم ہو رہے تھے حضرت عمرؓ سے کہا کہ ہمارے باپ کو درمیان سے ہٹالیں اور سمجھ لیجئے کہ ہمارا باپ کوئی گدھا تھا، لیکن کیا یہ واقعہ نہیں کہ ہم چاروں ایک ہی ماں کی اولاد ہیں، یہ سن کر حضرت عمر نے اپنی پہلی رائے سے رجوع فرمایا اور میت کے چاروں بھائیوں کو ثلث میں

شریک قرار دینے کا فیصلہ فرمایا۔

اختلافهم في مسألة 'المُشَرَّكَةِ' وهي زوج و أم وإخوة لأم و إخوة لأب وأم، حكم عمر رضي الله عنه فيها بالنصف للزوج، وبالسدس للأم و بالثلث للإخوة من الأم، ولم يحط للإخوة من الأب والأم شيئا، فقالوا هب إن أبانا كان حمارا، ألسنا من أم واحدة ؟ فشرك بينهم وبين الإخوة من الأم في الثلث۔ (المحصول: ١١١١/٣)

[۲] قرآن کی نص صریح مصارف زکوۃ میں سے ایک مصرف مؤلفة القلوب کو بھی قرار دیتی ہے، یعنی نومسلموں کی تالیفِ قلب یا کافروں کے فساد وشر سے بچنے کے لئے انہیں بھی زکوۃ کی رقم دی جاسکتی ہے، عہد صدیقی میں عیینہ بن حصن اور اقرع بن حابس حسب دستور اپنے حصہ کا مطالبہ کرنے آئے، حضرت ابوبکر صدیقؓ نے اس کے متعلق حکم نامہ لکھا، یہی لوگ پھر حضرت عمر فاروق رضی اللہ عنہ سے اس حکم نامہ کو مؤکد کرنے کے لئے گئے تو حضرت عمر رضی اللہ عنہ نے اس پر دستخط نہیں کی اور انہیں کچھ بھی دینے سے انکار کیا اور فرمایا: یہ وہ چیز تھی جو جناب رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم تم کو اسلام پر جمانے کے لئے دیا کرتے تھے، اب اللہ نے اسلام کو غلبہ وشوکت دے کر تمہارا محتاج نہیں رکھا، اب اگر اسلام پر ثابت قدم رہے تو فبہا ورنہ تلوار ہمارے درمیان فیصلہ کن ہوگی۔ یہ استحسان ہی ہے۔

جاء عيينة والأقرع يطلبان أرضا إلى أبي بكر فكتب له الخط فمزقه عمر و قال هذا شيئ كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطيكموه ليتألفكم على الإسلام والآن فقد أعزالله الإسلام وأغنى عنكم فإن ثبتم على الإسلام وإلا فبينا وبينكم السيف. (تفسير مظهري: ٢٣٦/٤، آیت نمبر ٦٠ کے تحت)

(۳) سرقہ کی سزا ایک حکم کلی کی شکل میں قرآن پاک میں موجود ہے۔ ایک مرتبہ حاطب بن ابی بلتعہؓ کے چند غلاموں نے قبیلہ مزینہ کے ایک شخص کا اونٹ چرا کر ذبح کر دیا، معاملہ حضرت عمرؓ کی عدالت میں پہنچا اور ضابطہ کے تحت قطع ید کا فیصلہ کیا، لیکن فوراً اس فیصلہ سے عدول کرتے ہوئے حاطب بن ابی بلتعہؓ سے دریافت کیا کہ میرا خیال ہے کہ تم ان غلاموں کو بھوکا رکھتے ہو، جس سے مجبور ہو کر یہ لوگ وہ کام کر گزرے جسے اللہ نے حرام کر رکھا ہے، یہ فرما کر حضرت عمرؓ نے اونٹ کے مالک کو اس کی قیمت لینے پر راضی کر لیا۔

اس واقعہ میں ایک حکم کلی سے ہٹ کر حضرت عمرؓ نے ایک استثنائی فیصلہ فرمایا ہے اور یہی فیصلہ ان مخصوص احوال وظروف کے اعتبار سے حسن اور مقاصد شریعت کے عین مطابق اور جرم وسزا میں توازن واعتدال کا مقتضا تھا۔

وقد روی عن عمر رضی اللہ عنه أن غلمان حاطب بن أبی بلتعة انتحروا ناقة للمزنی فأمر عمر بقطعهم ثم قال لحاطب إنی أراك تجیعهم فدرأ عنهم الحد لما ظنه یجیعهم. (المغنی لابن قدامة: ۲۸۰/۱۰)

استحسان کا ثبوت اجماع امت سے

استحسان کی مشروعیت اور حجیت پر ایک اور بہت بڑی دلیل اجماع ہے، تمام مکاتب فقہ مشروعیتِ استحسان پر عملی طور پر متفق ہیں، استحسان کی حجیت میں دراصل کوئی نزاع واختلاف نہیں، بظاہر منکرین استحسان کے تمام اعتراضات ایک ایسے مزعومہ معنیٰ استحسان پر وارد ہوتے ہیں جس کا کوئی بھی قائل نہیں اور وہ استحسان جس کے فقہاء مذاہب قائل ہیں اس کی حجیت میں کسی کو بھی نزاع وکلام نہیں۔

علامہ صدر الشریعہ عبید اللہ بن مسعودؒ فرماتے ہیں:

والاستحسان حجة عندنا لأن ثبوته بالدلائل التی هی حجة إجماعا وقد أنكر بعض الناس العمل بالاستحسان جهلا منهم فإن أنكروا هذه التسمية فلا مشاحة فی الاصطلاحات. (التوضيح والتلويح: ۸۱/۲)

یعنی استحسان حجت ہے کیوں کہ اس پر دلالت کرنے والے تمام دلائل بالاتفاق حجت ہیں، جن لوگوں نے استحسان کا انکار کیا ہے وہ نادانی اور غلط فہمی پر مبنی ہے اور اگر انہیں صرف لفظ استحسان کے اطلاق پر اعتراض ہے تو یہ بھی درست نہیں کیوں کہ وضع اصطلاح پر کوئی پابندی نہیں۔

استحسان کا ثبوت تاریخ اسلام سے

حجیت استحسان پر اسلامی قانون کے تاریخی تسلسل سے بھی ایک بہت بڑی شہادت ملتی ہے، چنانچہ عہدِ رسالت سے لے کر عہد صحابہ، دور تابعین، عصر ائمہ اجتہاد اور عہد تقلید تک پھیلے ہوئے ادوارِ تشریع میں استحسان نہ صرف ہمیشہ ایک بنیادی وسیلۂ اجتہاد کے طور پر زیرِ عمل رہا؛ بلکہ دیگر تمام استنادی اور اجتہادی مصادرِ قانون کے مقابلہ اس کا کردار زیادہ واضح موثر اور ہمہ گیر رہا ہے، جس سے بطور مصدر شریعت استحسان کی حجیت پر قطعی دلالت ملتی ہے۔

خلاصہ یہ ہے کہ استحسان ادلہ اربعہ سے بالکلیہ الگ کوئی خاص دلیل نہیں ہے بلکہ ان ہی میں سے بعض کو بعض پر ترجیح اور بعض کو بعض سے مستثنیٰ اور دلائل میں باہمی تطبیق اور حکم مرجوح وقبیح سے بچ کر حکم راجح واحسن کو اختیار کرنے کی کوشش کرنے کا نام استحسان ہے، اس طرح استحسان کا ثمرہ دراصل اتباعِ حسن اور اجتناب عن القبح نکلتا ہے جس کے مستحسن ہونے بلکہ مامور بہ ہونے سے انکار کرنا مشکل ہے۔

استحسان کے منکرین اوران کے دلائل

استحسان کا انکار کرنے والے علماء میں امام شافعیؒ اوران کے پیروکار علماءِ اصول :امام غزالی، علامہ ماوردی، قاضی بیضاوی وغیرہ سے لے کر علماء ظواہر میں علامہ ابن حزم اور علامہ شوکانی تک تمام علماء درحقیقت استحسان کے ایک مخصوص مفہوم کی تردید کرتے آئے ہیں۔

چنانچہ امام شافعیؒ نے کتاب الأم میں ایک مستقل عنوان ابطال الاستحسان کے نام سے قائم کرکے اس کی تردید کی پھر الرسالۃ میں بھی استحسان کی تردید کی، امام غزالی نے المستصفی اور المنخول میں استحسان کی تردید کی۔

شیخ محمد ابوزہرہؒ فرماتے ہیں کہ امام شافعی نے کتاب الام اور الرسالۃ میں ابطال استحسان پر جو دلائل قائم کئے ہیں ان میں تدبر وغور وفکر کرنے سے مجموعی طور پر چھ دلائل سامنے آتے ہیں۔

(ا) احکام شریعت کی بنیاد نص پر ہے اور شریعت نے نص پر قیاس کرنے کا انسان کو مکلّف بنایا ہے، اور استحسان اگر ان میں سے ایک ہے تو اس کے ذکر کی کوئی ضرورت نہیں اور اگر خارج ہے تو اس کا مطلب یہ ہوگا کہ اللہ تعالیٰ نے انسانوں کے لئے ایک ضروری چیز کو ترک کردیا ہے اور یہ بات باری تعالیٰ کے قول أیحسب الإنسان أن یترك سدی کے مخالف ہے، کیا انسان یہ خیال کرتا ہے کہ وہ یوں ہی مہمل چھوڑ دیا جائے گا۔ لہٰذا استحسان جو نہ قیاس ہے اور نہ نص پر عمل کرنا ہے، اس آیت کریمہ کے خلاف ہونے کی وجہ سے نا قابل قبول ہے۔

الأول: أن الشریعة نص وحمل علی نص بالقیاس وما الاستحسان أهو منهما أم غیرهما ؟ فإن كان منهما فلا حاجة إلی ذكره وإن كان

خارجا عنهما فمعنى ذلك أن اللّٰه تعالىٰ: أيحسب الانسان أن يترك سدى، فالاستحسان الذى لايكون قياسا ولا إعمالا لنص يناقض تلك الآية الكريمة. (اصول الفقه: ٢٧٠،شيخ محمد ابوزهرہؒ)

(۲) بے شمار آیتوں میں اللہ اوراس کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم کی اطاعت کا حکم ہے اور خواہشات کی اتباع سے انسانوں کو منع کیا گیا ہے اور شریعت کا حکم ہے کہ جب کبھی آپس میں نزاع ہوجایا کرے تو کتاب اللہ اور سنت رسول کی طرف رجوع کرو، چنانچہ ارشاد باری ہے:

فإن تنازعتم فى شيئى فردوه إلى اللّٰه و الرسول إن كنتم تؤمنون باللّٰه واليوم الآخر.

اور ظاہر ہے کہ استحسان نہ کتاب اللہ ہے اور نہ سنت رسول کہ اس کی طرف رجوع کیا جاسکے، بلکہ ان دونوں سے ہٹ کر ایک تیسری چیز ہے، اس لئے جب تک قرآن وحدیث کے اندراس کے قبول کرنے کی دلیل نہ ملے اس وقت تک اس کو قبول نہیں کریں گے اور چوں کہ کوئی دلیل اس کے قبول کرنے پر نہیں ہے، اس لئے استحسان کو قبول نہیں کیا جائے گا۔

الثانى: أن الآيات الكثيرة تأمر بطاعة اللّٰه تعالىٰ وطاعة رسوله وتنهى عن اتباع الهوى وتأمر عند التنازع أن ترجع إلى كتاب اللّٰه تعالىٰ فاللّٰه سبحانه وتعالىٰ يقول: فإن تنازعتم فى شيئى فردوه إلى اللّٰه والرسول إن كنتم تؤمنون باللّٰه واليوم الآخر، والاستحسان ليس كتابا ولا سنة و لا رداً للكتاب والسنة، إنما أمر غير ذلك فهو تزيد عليهما فلا يقبل إلا بدليل منهما على قبوله، ولا دليل عليه. (أصول الفقه: ٢٧٠،شيخ محمد ابوزهرہؒ)

(۳) آپ صلی اللہ علیہ وسلم ہمیشہ وحی کی روشنی ہی میں حکم دیا کرتے تھے کبھی بھی

استحسان کی بناء پر کوئی حکم نہیں دیا، مثلا ایک مرتبہ آپ ﷺ سے سوال کیا گیا کہ ایک شخص نے اپنی بیوی سے أنت علی کظھر أمی کہہ دیا ہے تو اس کا کیا حکم ہے تو آپ ﷺ نے اس کا جواب استحسان سے نہیں دیا بلکہ آپ نے وحی کا انتظار کیا حتی کہ آیت ظہار اور کفارہ کا حکم نازل ہوا۔

اس طرح کے کئی اور مسائل ہیں کہ ان میں آپ ﷺ نے استحسان کی روشنی میں جواب نہیں دیا بلکہ وحی کا انتظار فرمایا، اگر کسی کے لئے فقہی ذوق اور استحسان سے فتوی دینے کی گنجائش ہوتی تو اس کے سب سے زیادہ مستحق آپ ﷺ تھے، لیکن آپ نے اس سے گریز کیا، تو ہم پر بھی لازم ہے کہ ہم بھی کسی نص پر اعتماد کئے بغیر استحسان پر فتوی دینے سے احتراز کریں، ہمارے لئے آپ ﷺ کی ذات اسوۂ حسنہ ہے۔

الثالث: أن النبی ﷺ ما کان یفتی باستحسانه وهو الذی کان ماینطق عن الهوی، فقد سئل عن الرجل یقول لامراته : أنت علی کظهر أمی، فلم یفت باستحسانه بل انتظر حتی نزلت آیة الظهار و کفارته، و سئل عمن یجد مع امرأته رجلا ویتهمها فانتظر حتی نزلت آیة اللعان و کذلك سئل عمن نفی نسب ولده لأنه علی غیر لونهما فانتظر حتی کان حکم اللعان ایضا.

ولو کان لأحد أن یفتی بذوقه الفقهی أو باستحسانه لکان سید المرسلین محمد ﷺ ، فامتناعه یوجب علینا أن نمتنع عن الاستحسان من غیر اعتماده علی نص، ولنا فی رسول الله تعالٰی أسوة حسنة.

(اصول الفقه: ۲۷۱، شیخ محمد ابوزهرهؒ)

(۴) حضور ﷺ نے بعض صحابہ پر نکیر فرمائی کیونکہ انہوں نے آپ کے زمانہ میں غائبانہ استحسان پر عمل کیا تھا، مثلا بعض صحابہ نے ایک مشرک کو جس نے درخت کی پناہ لی

تھی اس کو جلا دیا حضور ﷺ نے اس پر نکیر فرمائی، اسی طرح حضرت اسامہؓ نے ایک کافر کو کلمہ پڑھنے کے بعد قتل کر دیا، کیونکہ آپ کا گمان تھا کہ اس نے محض جان بچانے کے خاطر کلمہ پڑھا ہے، لہٰذا وہ مسلمان نہیں ہے اور اس کا قتل کرنا درست ہے، مگر جب آپ ﷺ کو معلوم ہوا تو آپ ﷺ نے اس پر نکیر فرمائی اگر استحسان جائز ہوتا تو آپ حضرت اسامہؓ پر نکیر نہ فرماتے۔ معلوم ہوا کہ استحسان جائز نہیں۔

الرابع: إن النبی ﷺ قد استنکر علی الصحابة الذین غابوا عنه و أفتوا باستحسانهم فقد أنکر علی بعض الصحابة أنهم أحرقوا مشرکا لاذ بشجرة و استنکر أن أسامة قتل رجلا قال لا إله الا اللّٰه لأنه قالها تحت حر السیف ولو کان الاستحسان جائزا ما استنکر عملهم. (اصول الفقه: ۲۷۱، شیخ محمد ابو زهرهؒ)

(۵) استحسان کے لئے کوئی ضابطہ اور قاعدہ نہیں ہے کہ اس پر حق و باطل کو پرکھا جائے، اب اگر ہر مفتی، حاکم اور مجتہد کے لئے استحسان کی اجازت دے دی جائے تو معاملہ بہت الجھ جائے گا اور ایک ہی مسئلہ میں کئی احکام سامنے آئیں گے اور کوئی ضابطہ ہی نہیں ہے کہ اس کی روشنی میں کسی ایک کو ترجیح دی جائے اور یہ خرابی استحسان کی اجازت دینے سے پیدا ہوگی لہٰذا وہ قابل ترک ہے۔

الخامس: إن الاستحسان لا ضابط له و لامقاییس یقاس بها الحق من الباطل کالقیاس، فلو جاز لکل حاکم أو مفت أو مجتهد أن یستحسن من غیر ضابط لکان الأمر فرطا، و اختلفت الأحکام فی النازلة الواحدة علی حسب استحسان کل مفت فیکون فی الشیئی الواحد ضروب من الفتوی من غیر ترجیح واحدة علی الأخری إذ لا میزان و لا ضابط یمکن له الترجیح به مادام الأساس هو الاستحسان. (أصول الفقه: ۲۷۱، شیخ محمد أبوزهرهؒ)

(٦) اگر استحسان مجتہد کے لئے جائز قرار دیا جائے تو وہ مجتہد نص پر اعتماد نہیں کرے گا اور نہ ہی کسی مسئلہ کو نص میں تلاش کرنے کی زحمت گوارہ کرے گا، بلکہ صرف اپنی عقل پر ہی اعتماد کر کے احکام بیان کر دے گا اور اس سے ہر اس شخص کو مسائل بیان کرنے کی جرأت ہو جائے گی جو کتاب وسنت کا علم بھی نہ رکھتا ہو اس لئے کہ کتاب و سنت کا علم نہ رکھنے والوں کے لئے بھی عقل کا ہونا ثابت ہے بسااوقات ایسا بھی ہوتا ہے کہ اہل علم کی عقل سے غیر اہل علم کی عقل زیادہ ہوتی ہے اور یہ خرابی محض استحسان کے جائز قرار دینے کی وجہ سے لازم آرہی ہے اس لئے استحسان حجت نہیں بن سکتا۔

السادس: إنه لو كان الاستحسان جائزا من المجتهد وهو لايعتمد على نص ولا حمل على النص بل يعتمد على العقل وحده لكان يجوز الاستحسان ممن ليس عنده علم الكتاب والسنة لأن العقل متوافر عند غير العلماء بالكتاب و السنة بل ربما كان منهم من له عقل يفوق عقول هؤلاء. (أصول الفقه: ٢٧١، شيخ محمد ابوزهرةؒ)

جائزہ

امام شافعیؒ کے مذکورہ دلائل پر غور یں تو معلوم ہوتا ہے کہ امام شافعیؒ کی نظر میں استحسان ذوق فقہی کے نام پر عقل محض کی پیروی کرنے کا نام ہے اور اسی لیے اس کو غیر معتبر قرار دیتے ہیں، چنانچہ امام شافعیؒ کی عبارات دیکھنے سے یہی معلوم ہوتا ہے، وہ فرماتے ہیں:

(١) لا أعلم أحدا من أهل العلم رخص لأحد من أهل العقول و الآداب فى أن يفتى ولا يحكم برائ نفسه إذا لم يكن عالما بالذى تدور عليه أمور القياس من الكتاب والسنة والإجماع والعقل. (كتاب الأم: ٤/ ٣١٥)

(۲) قال الشافعی أفرأیت إذا قال الحاکم والمفتی فی النازلة لیس فیها نص خبر و لا قیاس وقال أستحسن فلا بد أن یزعم أن جائزا لغیره أن یستحسن خلافه فیقول کل حاکم فی بلد ومفت بما یستحسن فیقال فی الشیئی الواحد بضروب من الحکم والفتیا. (کتاب الأم: ۳۱٦/٤)

(۳) لیس لأحد أن یقول إلا من جهة الاجتهاد والاجتهاد ما وصفت من طلب الحق، فهل تجیز أنت أن یقول الرجل أستحسن بغیر قیاس ؟ (الرسالة: ٤۹٤)

(٤) وإنما الاستحسان تلذذ. (الرسالة: ٤۹۷)

لیکن حقیقت یہ ہے کہ استحسان کسی ذوقِ فقہی، عقل محض کی اتباع کا نام نہیں، بلکہ دلیل شرعی کی اتباع کا نام ہے، آگے ان شاء اللہ، استحسان کی مختلف اقسام سے واضح ہوگا کہ استحسان وہی معتبر ہوتا ہے جو کسی دلیل شرعی سے مستند ہو، جس طرح قیاس وہی معتبر ہوتا ہے جو دلیل شرعی سے مستنبط ہو، اور اس حد تک عقل سے خدمت لینے اور عقلی رجحان کو معتبر ماننے سے امام شافعیؒ کو بھی گریز نہیں۔

بلکہ غور سے دیکھا جائے تو قیاسی مسائل میں امام ابوحنیفہؒ کی جانب سے قیاس کرکے ایک حکم متعین کردینے کے باوجود، امام شافعیؒ کا اسی مسئلہ میں قیاس کرکے دوسرا حکم مستنبط کرنا بھی تو ایک طرح سے امام شافعیؒ کا استحسان ہے، ورنہ تو امام شافعیؒ پر لازم تھا کہ امام ابوحنیفہؒ کے قیاس کو تسلیم کرلیتے اور اپنی عقل سے کسی مسئلہ میں دوسری دلیل سے قیاس واستنباط کو راجح قرار نہ دیتے۔

خلاصہ یہ کہ کسی مجتہد کا ایک قیاس ترک کے دوسرے قیاس کو اختیار کرنا بھی ایک طرح سے استحسان ہے، اور اسی وجہ سے تو متعدد مسائل میں حتی کہ منصوص مسائل میں بھی منصوص معنی کی ترجیح میں اختلاف کے سبب اختلاف ہوگیا ہے۔

شاہ صاحب اور استحسان

دورِ آخر کے محققین میں سے حضرت شاہ ولی اللہ محدث دہلویؒ نے حجۃ اللہ البالغۃ میں کم سے کم دو مقامات پر اور الفوز الکبیر میں بھی کچھ ایسا تحریر فرمایا ہے جس سے معلوم ہوتا ہے کہ وہ استحسان کے مخالف تھے یا کم از کم اس باب میں وہ امام شافعی کے نظریہ سے متفق تھے، ایک مقام پر انہوں نے یہاں تک کہہ دیا کہ:

''دین میں تحریف کا ایک سبب استحسان بھی ہے۔''

ویسے بھی حضرت شاہ صاحبؒ کے متعلق یہ بات محققین کے مابین موضوع تحقیق ہے کہ وہ حنفی تھے یا شافعی؟ یا عدم تقلید کے قائل تھے؟

شاہ صاحبؒ نے اپنی کتابوں میں اس خواہش کا بھی اظہار کیا ہے کہ مذاہبِ اربعہ کے اختلاف کو ختم کیا جائے اور کم سے کم فقہ حنفی اور فقہ شافعی کے اختلافات کو ختم کر کے مصادر شریعت سے قریب تر ایک جامع مسلک مرتب کیا جائے۔

اس لیے استحسان کے باب میں حضرت شاہ صاحب کی ان عبارات کو بعض مسائل میں شافعیہ کی طرف میلان کے تناظر میں دیکھا جانا چاہئے، اور حضرت امام شافعیؒ بھی فقط استحسان بالتشہی کے منکر تھے، استحسان بالشرع کے منکر نہ تھے، اور خود حضرت شاہ کی کتابوں میں وہ سب مسائل مذکور ہیں جو مذہبِ حنفیہ میں بطور استحسان ثابت ہیں اور اسی امر کی طرف اشارہ کرنے کے لئے انہوں نے استحسان کی مذمت میں قیاس باطل سے متعلق چند احادیث کو ذکر کرنے کے بعد اخیر میں فرمایا کہ:

والمراد بهذا كله ماليس استنباطا من كتاب الله وسنة رسوله.
(حجة الله البالغة: ۱/۴۰۳)

شاہ صاحب کی اس عبارت کا مطلب بیان کرتے ہوئے حضرت شیخ الحدیث

مولانا مفتی سعید احمد صاحب پالن پوری مدظلہ فرماتے ہیں: ان سب روایات میں وہ قیاسی باتیں مراد ہیں جو کتاب اللہ اور سنت رسول اللہ سے مستنبط نہیں ہیں۔ یہ تنبیہ شاہ صاحب رحمۃ اللہ نے اس لئے کی ہے کہ کہیں کوئی ان روایات کا مصداق فقہی قیاس کو نہ سمجھ لے۔ اسی طرح احناف کا استحسان بھی قیاس فقہی کی ایک صورت ہے، شاہ صاحب رحمہ اللہ کی مراد وہ بھی نہیں ہے۔ اس سلسلہ میں بھی بڑے بڑے لوگوں نے دھوکا کھایا ہے۔ (کامل برہان الٰہی: ۱۵۸/۲)

پھر بھی حقیقت یہ ہے کہ اپنی حجۃ اللہ کے علاوہ الفوز الکبیر وغیرہ میں استحسان کے متعلق جو کچھ حضرت شاہ صاحبؒ نے لکھا ہے، اس کو آسانی سے استحسان بالتشہی پر محمول کرنا دشوار ہے، بلکہ کی ان کی تحریرات سے یہی واضح ہوتا ہے کہ وہ اسی استحسان پر نقد کرنا چاہتے ہیں جو فقہاء کی اصطلاح ہے اور بطور دلیل شرعی فقہ میں مستعمل ہے۔

اس موضوع پر شیخ ڈاکٹر محمد مظہر بقا قاسمی صاحب نور اللہ مرقدہ (فاضل دارالعلوم دیوبند، وسابق استاذ جامعہ ام القری مکہ مکرمہ یونیورسٹی) نے اپنے مقالہ اصول فقہ اور شاہ ولی اللہ میں تفصیلی بحث فرمائی ہے اس کے ضروری حصہ (شاہ صاحب اور استحسان) کو یہاں مکمل نقل کردیا جاتا ہے، ہماری دانست میں یہ تحریر تشفی بخش اور جامع ہے۔

شاہ صاحب اور استحسان

شاہ صاحب کے کلام میں استحسان کے بارے میں جو تصریحات ملتی ہیں ان سے ثابت ہوتا ہے کہ اس مسئلہ میں وہ امام شافعیؒ کے ہم مسلک ہیں۔ شاہ صاحب نے استحسان کو کہیں دین میں تحریف کا سبب قرار دیا ہے اور کہیں افتراء کا سبب اور ظاہر ہے کہ استحسان پر شاہ صاحب کی یہ تنقید اپنی شدت کے اعتبار سے امام شافعیؒ کی تنقید سے کسی طرح کم نہیں؛ چنانچہ استحسان کو دین میں تحریف کا ایک سبب قرار دیتے ہوئے، حجۃ اللہ البالغہ کے باب احکام الدین من التحریف میں لکھتے ہیں:

(ومنها) الاستحسان وحقيقته أن يرى رجل الشارع يضرب لكل حكمة مظِنَّةً مناسبةً ويراه يعقد التشريع، فيختلس بعض ماذكرنا من أسرار التشريع، فيشرِّع للناس حسْبَمَا عَقَلَ من المصحلة، كما أن اليهود رأوا أن الشارع إنما أمر بالحدود زجراً عن المعاصي للإصلاح، ورأوا أن الرجم يورث اختلافا وتقاتلا،بحيث يكون في ذلك أشدُّ الفساد، فاستحسنوا تَحْمِيْمَ الوجه والجلْد فبين النبى ﷺ أنه تحريف، ونبذٌ لحكم الله المنصوص في التوراة بآرائهم۔ (حجة اللّٰه البالغة: ١/٢٠٤)

شاہ صاحب نے یہاں استحان کودین میں تحریف کاایک سبب قرار دیا ہے۔[۱]

لیکن اس پر قدرے تفصیل کے ساتھ گفتگو کرنے کی ضرورت ہے کہ انہوں نے اس موقع پر کس استحسان کی مخالفت کی ہے اورکون سا استحسان ان کے نزدیک دین میں تحریف کا سبب ہے۔

شاہ صاحب نے اس عبارت میں استحسان کی حقیقت بھی بیان کی ہے اور اسے ایک مثال سے سمجھایا بھی ہے۔ان دونوں پر جدا جدا غور کرنے کی ضرورت ہے کیونکہ اس طرح

[۱]شاہ صاحب نے استحسان کی جو مثال بیان کی ہے، اس سے یہ شبہ نہ ہونا چاہئے کہ انہوں نے استحسان سے یہاں وہ استحسان مراد نہیں لیا جو اصول فقہ کی اصطلاح ہے بلکہ یہود کے استحسان کی صورت ذکر کی ہے کیوں کہ حجۃ اللہ کے اسی باب میں شاہ صاحب نے استحسان کی طرح اجماع کو بھی دین میں تحریف کا سبب قرار دیا ہے۔لیکن اس موقع پر اس کی صراحت کردی ہے کہ هذا غيرالإجماع الذى أجمعت الأمة عليه. گو یہ اصطلاحی اجماع ان کے نزدیک دین میں تحریف کا سبب نہیں بلکہ دوسرے متعدد مواقع پر اسے دین کی اصل ثالث قرار دیا ہے اسی طرح اگر اصطلاحی استحسان بھی شاہ صاحب کے نزدیک دین میں تحریف کا سبب نہ ہوتا تو اس کے بارے میں بھی اس قسم کی کوئی بات فرمادے تے کہ:وهذا غير الاستحسان الذى..

غور کرنے سے دو مختلف باتیں ہمارے سامنے آتی ہیں۔

شاہ صاحب نے استحسان کی جو حقیقت بیان کی ہے، اس کا خلاصۃ التشریع للناس حسبما عقل من المصلحة ہے یعنی محض اپنی عقل سے کسی مصلحت کو سمجھ کر حکم کو اس پر دائر کر دیا جائے اور صاف معلوم ہو رہا ہے کہ اس موقع پر شاہ صاحب کا رد استحسان کی اس قسم پر ہے جسے اصطلاحاً 'استحسان المصلحۃ' کہا جاتا ہے

پھر مصلحت پر حکم دائر کرنے کی دو صورتیں ہیں: ایک یہ کہ اس سے کسی نص کی مخالفت ہوتی ہو۔ دوسری یہ کہ کسی نص کی مخالفت نہ ہوتی ہو۔

اگر مثال سے قطع نظر صرف استحسان کی اس حقیقت کو پیش نظر رکھا جائے، تو معلوم ہوتا ہے کہ شاہ صاحب نے مطلقاً استحسان المصلحۃ یا تعلیل بالمصلحۃ (المرسلہ) کو دین میں تحریف کا سبب قرار دیا ہے، خواہ اس سے کسی نص کی مخالفت ہوتی ہو یا نہ ہوتی ہو۔

لیکن اگر استحسان کی اس حقیقت کے ساتھ مثال کو بھی ملا لیا جائے تو معلوم ہوتا ہے کہ شاہ صاحب نے یہاں استحسان المصلحۃ یا تعلیل بالمصلحۃ (المرسلہ) کی صرف وہ خاص صورت مراد لی ہے جس میں مصلحت کی وجہ سے کسی نص کو ترک کر دیا جائے اور اسی کو دین میں تحریف کا سبب قرار دیا ہے۔[۱]

بہر حال شاہ صاحب نے دین میں تحریف کا سبب خواہ اسی خاص صورت کو قرار دیا ہو، لیکن اس سے اتنی بات ضرور معلوم ہوتی ہے کہ وہ مطلقاً استحسان المصلحۃ کے خلاف ہیں۔ اگر

[۱]: استحسان کی یہ صورت کہ اپنی عقل سے کسی مصلحت کو سمجھ کر اس کے مقابلہ میں نص کو ترک کر دیا جائے، بلاشبہ استحسان بالتشہی اور من اتخذ إلهه هواه کا مصداق ہے، لیکن اس قسم کے استحسان سے ائمہ فقہ کا دامن بالکل پاک ہے کیونکہ جو لوگ استحسان کے قائل ہیں، ان کے نزدیک استحسان نام ہی اس کا ہے کہ قوی دلیل کے مقابلہ میں قیاس کو ترک کر دیا جائے، جس کی ایک صورت یہ ہوتی ہے کہ نص کے مقابلہ میں قیاس کو ترک کیا جائے لیکن ایسی کوئی صورت نہیں جس میں مصلحت کے مقابلہ میں نص کو ترک کر دیا جائے۔

وہ استحسان کی صرف اسی خاص صورت کے مخالف ہوتے جس میں مصلحت کے مقابلہ میں نص کو ترک کر دیا جاتا ہے، تو استحسان کی حقیقت بیان کرتے ہوئے فیشرع للناس حسبما عقل من المصلحة پر اکتفانہ کرتے بلکہ اس کے ساتھ ویترك بها النص جیسے الفاظ کا اضافہ بھی فرمادیتے۔

اس کی تائید کہ شاہ صاحب مطلقاً استحسان المصلحۃ کے خلاف ہیں، اس سے بھی ہوتی ہے کہ وہ الفوز الکبیر میں یہود کے ذکر میں افتراء کے اسباب بیان کرتے ہوئے لکھتے ہیں۔

أما افتراء پس سبب آں دخول تعمق وتشدد است بر احبار ورہبان ایشاں واستحسان یعنی استنباط بعض احکام بنابر ادراک مصلحت دراں بدون نص شارع واستنباطات واہیہ را رواج دادن. (الفوز الکبیر:۲۹)

اس عبارت میں یہ بات خاص طور پر قابل لحاظ ہے کہ شاہ صاحب نے 'بدون نص شارع' لکھا ہے 'بخلاف نص شارع' نہیں لکھا۔

اس موقع پر بظاہر یہ اشتباہ ہوتا ہے کہ استحسان سے شاہ صاحب کی مراد یہاں اصطلاحی استحسان نہیں بلکہ یہود کا استحسان ہے، لیکن شاہ صاحب کی حسب ذیل تصریح کو سامنے رکھنے سے یہ اشتباہ رفع ہو جاتا ہے۔

وبالجملہ اگر نمونہ یہود خواہی کہ بنی علماء سوٗ کہ طالبِ دنیا باشند وخوگرفتہ بتقلید سلف ومعرض از نصوص کتاب وسنت وتعمق وتشدد یا استحسان عالمے را مستند ساختہ از کلام شارع معصوم بے پرواہ شدہ باشند واحادیث موضوعہ وتاویلات فاسدہ را مقتدائے خود ساختہ باشند تماشا کن کأنھم ھم۔(الفوز الکبیر:۳۲)

وفي الاستحسان قوله صلى الله عليه وسلم من أحدث في ديننا هذا ليس منه فهو رد. (حجة الله البالغة: ١/٥٥٦)

ایک اور موقع پر شاہ صاحب، امام شافعی کے اصول وفروع کی ترتیب بیان کرتے ہوئے لکھتے ہیں:

ومنها: أنه رأي قوما من الفقهاء يُخَلِّطون الرأي الذى لم يُسوِّغه الشرع، بالقياس الذى أثبته، فلايميزون واحداً منهما من الآخر، ويسمونه تارة بالاستحسان وأعني بالرأي: أن يُنصَبَ مَظِنَّةُ حرجٍ أو مصلحةٍ علةً لحكم، وإنما القياس أن تُخرَجَ العلة من الحكم منصوص، ويدار عليها الحكم، فأبطل هذا النوع أتمَّ إبطال، وقال: من استحسن فإنه أراد أن يكون شارعًا، حكاه ابن الحاجب في مختصر الأصول،مثاله: رُشد اليتيم أمرٌ خفيٌّ، فأقاموا مظنة الرشد–وهو بلوغُ خمس و عشرين سنةً– مقامه، وقالوا: إذا بلغ اليتيمُ هذا العُمُرَ سُلِّمَ إليه مالُه، قالوا: هذا استحسان، والقياس: أن لايسلّم إليه. (حجة الله البالغة: ١/ ٤٨٧)

یہاں شاہ صاحب نے امام شافعیؒ کے فکر کی ترجمانی اپنے الفاظ میں کی ہے اوران کے طرز بیان سے سمجھا جاسکتا ہے کہ استحسان کے بارے میں خودان کی رائے بھی امام شافعی کے موافق ہے۔[۱]

شاہ صاحب کے اس بیان سے ہمیں حسب ذیل باتیں معلوم ہوتی ہیں:

(۱) رائے اور قیاس میں فرق ہے، لیکن فقہاء کی ایک جماعت (حنفی ، مالکی اور حنبلی فقہاء) رائے کو قیاس سے خلط کردیتی ہے اور دونوں میں امتیاز قائم نہیں رکھتی۔

(۲) رائے یہ ہے کہ کسی مصلحت یا مظنۂ حرج کو حکم کا مدار ٹھہرایا جائے اور قیاس یہ ہے کہ کسی منصوص حکم سے علت کا استخراج کرکے حکم کو اس پر دائر کیا جائے۔

بالفاظ دیگر تعلیل بالمصلحۃ یا تعلیل بمظنۃ الحرج شاہ صاحب کے نزدیک رائے ہے اور تعلیل بالعلۃ قیاس۔

---

[۱] خصوصا رائے کی تشریح کرتے ہوئے شاہ صاحب کا لفظ 'اعنی' استعمال کرنا جو واحد متکلم کا صیغہ ہے، بتارہا ہے کہ یہ صرف امام شافعی کی ترجمانی نہیں بلکہ خود شاہ صاحب کا بھی یہی خیال ہے۔

(۳) رائے کی شریعت میں کوئی گنجائش نہیں۔

(۴) قیاس کے مقابلہ میں رائے کو حکم کا مدار ٹھہرانا یہی بعض اوقات استحسان کہلاتا ہے۔

(۵) رشد یتیم کے بارے میں پچیس سال کی تقدیر یہ دراصل قیاس کے مقابلہ میں رائے پر حکم کا مدار ٹھہرانا ہے جسے لوگ (احناف) استحسان کہتے ہیں۔

صاف معلوم ہو رہا ہے کہ اس موقع پر شاہ صاحب کا مقصد دراصل استحسان کی اس قسم پر تنقید کرنا ہے جسے احناف کی اصطلاح کے مطابق استحسان القیاس کہا جاتا ہے۔[۱]

اور جس چیز کو شاہ صاحب نے قیاس کے مقابلے میں 'رائے' سے تعبیر کیا ہے، یہ وہی ہے جسے حنفی علماء اصول 'قیاس خفی' کہتے ہیں۔[۲]

شاہ صاحب نے اس استحسان کی مثال میں، فقہ حنفی کا جو مسئلہ پیش کیا ہے اس میں قیاس کے مقابلے میں استحسان سے کام لیا گیا ہے، اس سے بھی یہی ثابت ہوتا ہے کہ شاہ صاحب نے یہاں استحسان کی اسی قسم سے تعرض کیا ہے جسے استحسان القیاس کہا جاتا ہے۔

گویا شاہ صاحب کے نزدیک امام شافعیؒ کا یہ قول کہ من استحسن فقد أراد أن یکون شارعاً اسی استحسان پر صادق آتا ہے۔

---

[۱] شاہ صاحب کی عبارت میں 'وأعنی بالرأی أن ینصب مظنة حرج أو مصلحة علة لحکم سے بظاہر ذہن کا تبادر اس طرف ہوتا ہے کہ شاہ صاحب یہاں استحسان المصلحۃ یا استحسان الضرورت مراد لے رہے ہیں، لیکن پورا بیان مع مثال سامنے رہے تو اس میں کوئی خفا نہیں رہتا کہ شاہ صاحب کی مراد یہاں استحسان القیاس ہی سے ہے اور استحسان قیاس میں بھی قیاس خفی جسے شاہ صاحب نے رائے سے تعبیر کیا ہے، تشہی اور اتباع ہویٰ کے بجائے، مظنہ حرج یا مصلحت وغیرہ پر ہی مبنی ہوتا ہے۔)

[۲] لیکن شاہ صاحب اس کو قیاس کا نام تک دینے کے روادار نہیں اور اس کے لئے انہوں نے 'رائے' کا بدنام لقب اختیار کیا ہے۔

بہر حال ان دونوں بیانات کو سامنے رکھنے سے جو نتیجہ سامنے آتا ہے وہ یہ ہے کہ شاہ صاحب دو قسم کے استحسانات کے خلاف ہیں ،ایک استحسان المصلحۃ یا تعلیل بالمصلحۃ (المرسلہ)۔دوسرے استحسان القیاس ،اور اگر اول الذکر کی یہ صورت ہو کہ اس کے مقابلہ میں نص کو ترک کر دیا جائے تو یہ دین میں تحریف کی ایک صورت ہے۔

اور پہلے معلوم ہو چکا ہے کہ امام شافعیؒ کی تنقیدوں کا نشانہ بھی زیادہ تر استحسان کی یہی دونوں شکلیں ہیں۔

ایک موقع پر رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کی اس حدیث کی تشریح کرتے ہوئے کہ:

یحمل هذا العلم من كل خلف عدوله ينفون عنه تحريف الغالين وانتحال المبطلين وتأويل الجاهلين. شاہ صاحب لکھتے ہیں:

ونفى تحريف الغالين وهو إشارة الى التشدد والتعمق وانتحال المبطلين وهو إشارة إلى الاستحسان وخلط ملة بملة وتأويل الجاهلين وهو إشارة إلى التهاون وترك المأمور به بتأويل ضعيف.

(حجۃ اللہ البالغۃ:۵۵۹/۱)

شاہ صاحب چونکہ امام شافعیؒ سے بہت زیادہ متأثر ہیں،اس لئے معلوم ایسا ہوتا ہے کہ اصطلاحی استحسان کو سمجھنے میں جس مسامحت کی ابتداء امام شافعیؒ سے ہوئی اور جو ان کے بعض متبعین میں بھی قائم رہی،اسی مسامحت کا شکار شاہ صاحب بھی ہیں۔

لیکن جس طرح امام شافعیؒ کی استحسان کی مخالفت کو استحسان بالتشہی کی مخالفت پر محمول کیا گیا ہے، یہی صورت شاہ صاحب کے لئے بھی اختیار کی جا سکتی ہے۔واللہ اعلم۔(اصول فقہ اور شاہ ولی اللہ: از ۵۰۴تا۵۰۹)

ارکانِ استحسان

فقہاءِ کرام اور اصولیین نے جہاں بھی قیاس کا ذکر کیا ہے اس جگہ قیاس سے متعلقہ تمام بحثیں ذکر کی ہیں، یعنی قیاس کی تعریف اس کے ارکان وشرائط، علت وغیرہ تمام متعلقات ذکر کیے جاتے ہیں، اس کے برخلاف استحسان کی جہاں بحث کی ہے وہاں پر صرف تعریفات، اقسام، حجیت وغیرہ پر بحث کی ہے، استحسان کے ارکان وشرائط پر کسی نے بحث نہیں کی ہے کہ استحسان کے ارکان کیا ہیں؟ استحسان کے صحیح ہونے کے لئے کن چیزوں کا پایا جانا ضروری ہے؟ اس کی بنیاد کتنی چیزوں پر ہوتی ہے؟ وغیرہ وغیرہ۔

لیکن اس کا یہ مطلب نہیں کہ استحسان کے ارکان وشرائط ہی نہیں ہیں یا استحسان کا وجود کسی شرط ورکن پر موقوف نہیں، چنانچہ اصولیین کے کلام پر اور استحسان کی انواع و اقسام اور اس کی تعریفات پر غور کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ استحسان کے بھی کچھ ارکان ہیں۔ یہاں ہم اپنے (ناقص) مطالعہ کے ماحصل کے طور پر استحسان کے ارکان کی بحث پیش کررہے ہیں، والله تعالى ولي السداد.

استحسان تین چیزوں سے مرکب ہوکر وجود پزیر ہوتا ہے، جن کو ہم استحسان کے ارکان کہہ سکتے ہیں: (۱) معدول عنہ۔ (۲) معدول الیہ۔ (۳) وجہ عدول۔

رکنِ اول: معدول عنہ

(۱) معدول عنہ (قیاس جلی) عام طور پر استحسان کی تعریفات میں قیاس جلی کا ذکر ضرور آتا ہے، جیسے ترك قياس جلي إلى قياس خفي ۔اسی طرح كل دليل في مقابلة القياس الظاهر كالنص والإجماع والضرورة.

ابن ہمام فرماتے ہیں کہ استحسان قیاس کے بغیر ہوتا ہی نہیں ہے لا استحسان إلا معارضا لقیاس وغیرہ۔

خلاصہ یہ ہوا کہ کسی مسئلہ میں حکم استحسانی اس وقت تک ثابت نہیں ہوگا جب تک اس مسئلہ کے متعلق کوئی دوسرا حکم قیاسی نہ ہو۔اس سے ثابت ہوا کہ استحسان کے لئے قیاس موقوف علیہ اور رکن ہے۔اور جیسا کہ ماسبق میں ہم نے ذکر کیا فقہاء کی عبارات سے بھی یہی ثابت ہوتا ہے۔

معدول عنه (قیاس جلی) سے کیا مراد هے ؟

فقہاء اور اصولیین نے صراحت کے ساتھ اس بات کا ذکر نہیں کیا کہ استحسان کے باب میں معدول عنہ (قیاس) سے کیا مراد ہوتا ہے؟ کیا اس سے قیاس اصطلاحی (اصولی) مراد ہے یا عام قاعدہ مراد ہے؟ یا کچھ اور؟ اور اگر عام معنی مراد ہے تو اس کے مصداق میں کون سی چیزیں شامل ہیں؟ اور اس کے تحت کون کون سے افراد داخل ہوں گے؟

اس لئے یہ جاننا بہت ضروری ہے کہ استحسان کے باب میں معدول عنہ (قیاس) سے کیا مراد ہے اور اس کے تحت کتنے افراد داخل ہوں گے؟

چنانچہ استحسانی مسائل کے تتبع واستقراء اور جزئیات ومثالوں میں غور وخوض کرنے سے یہ بات معلوم ہوتی ہے کہ استحسان کے باب میں معدول عنہ (قیاس) سے تین چیزیں مراد ہوتی ہیں:

(۱) نص عام یا قاعدہ منصوصہ (۲) حکم قیاسی (۳) وہ قاعدہ کلیہ جو مختلف نصوص اور دلائل سے مستنبط ہو، جس کو قاعدۂ عام یا قاعدہ کلیہ وغیرہ کہا جاتا ہے۔

فقہاء اور اصولیین کے یہاں قیاس کی اصطلاح عموما ایک وسیع معنی میں بھی

استعمال ہوتی ہے اور بہت سی جگہوں پر قیاس اصولی (اصل، فرع، علت والا) مراد نہیں ہوتا بلکہ قیاس کا لفظ قواعد کلیہ، اصول شرعیہ، عام منصوص احکام جیسے مختلف معانی کے لئے بولا جاتا ہے، اور اسی معنی کے اعتبار سے نص خاص کے ذریعہ نص عام یا قاعدہ منصوصہ میں سے مخصوص اور مستثنی مسائل (مثلاً قہقہ سے نقضِ وضو، بناء صلوۃ وغیرہ) کو غیر مدرک بالقیاس یا خلافِ قیاس کہا جاتا ہے۔

چنانچہ علامہ سمرقندیؒ فرماتے ہیں کہ قیاس جلی تین چیزوں کو شامل ہوتا ہے:

(۱) القياس بالعلة المنصوصة (۲) القياس بالعلة المجمع عليها (۳) القياس بالعلة المعلومة ببداهة العقل. (ميزان الأصول: ۵۷۳)

اسی طرح علامہ ابن ہمامؒ نے بھی کسی مسئلہ کے قاعدۂ کلیہ اور قاعدہ مستمرہ فی الشرع کے خلاف ہونے کو خلاف قیاس کہا ہے۔

چنانچہ فتح القدیر میں فرماتے ہیں:

لأنه يسلم أن هذا الذنب لايرتفع بمجرد التوبة، ولهذا يثبت كونها على خلاف القياس يعنى القاعدة المستمرة فى الشرع. (فتح القدير: ۳٤٤/۲)

اسی طرح دیگر حضرات فرماتے ہیں:

تجمع كل قاعدة منها علة واحدة ثم استثنى منها ما فى اجتنابه مشقة شديدة أو مصلحة تربى على تلك المفاسد كل ذلك رحمة بعباده ونظرالهم ورفقابهم، ويعبر عن ذلك كله بما خالف القياس وذلك جار فى العبادات والمعاوضات وسائرالتصرفات.(قواعد الأحكام :۲- ۲۸۳)

أن الأصوليين والفقهاء يستعملون مصطلح القياس فى العديد من المواطن و يريدون به القياس الأصول وهو ماتقتضيه أصول الشريعة

وقواعدها الكلية وأحكامها العامة. (قاعدة ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس، بحواله فصول الاصول للجصاص ، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعيه ، مجلد : ۳، عدد:۲، ص: ۳۷۸)

خلاصہ یہ ہوا کہ اب استحسان میں قیاس سے ایک عام معنی مراد ہے، جس میں نص عام، قاعدۂ منصوصہ، اصولِ شرعیہ، قواعد کلیہ اور قیاس اصطلاحی، سب شامل ہیں۔

اور اس کا تقاضہ یہ ہے کہ جس طرح معدول الیہ کے اعتبار سے استحسان کی مختلف اقسام بیان کی جاتی ہیں استحسان بالنص، استحسان بالاجماع ، استحسان بالقیاس الخفی وغیرہ، اسی طرح معدول عنہ کے اعتبار سے بھی استحسان کی مختلف اقسام بیان کی جائیں، مگر اصولیین نے اس طرح کی تقسیم ذکر کی ہو ایسا احقر کی نظر سے نہیں گذرا۔ البتہ استحسان کی امثلہ پر غور کرنے سے یہ بات بخوبی واضح ہوتی ہے۔

ذیل میں ہم چند مثالیں ذکر کرتے ہیں، جن سے یہ سمجھا جاسکتا ہے کہ استحسان کے باب میں فقہاء کے نزدیک قیاس سے کبھی نصِ عام یا قاعدہ منصوصہ وغیرہ امور مراد ہوتے ہیں۔

نوٹ: اس تفصیل سے استحسان کی تعریف میں فقہاء کا اختلاف اور مختلف تعریفات میں راجح، مرجوح کی حقیقت بھی سمجھی جاسکتی ہے۔ بہت سے حضرات نے استحسان کی تعریف میں معدول عنہ کے قیاس، قیاس ظاہر کے الفاظ استعمال کئے ہیں، ظاہر ہے کہ تعریف میں ایسے الفاظ سے ابہام پیدا ہوتا ہے، کیوں کہ استحسان کی تمام صورتوں میں معدول عنہ قیاس ظاہر یعنی قیاس اصولی نہیں ہوتا۔

معدول عنہ قیاس بہ معنی نص

(۱) صاحب بدائع علامہ کاسانیؒ فرماتے ہیں:

اگر کسی شخص کو اسلام لانے پر مجبور کیا گیا اور وہ اسلام لے آیا پھر رجوع کرلیا یعنی مرتد ہوگیا تو اس شخص کو اسلام لانے پر مجبور کیا جائے گا اور نہ لانے پر قید کیا جائے گا قتل نہیں کیا جائے گا۔

مذکورہ مسئلہ میں قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ اس شخص کو قتل کیا جائے کیونکہ اس شخص سے ردت کا صدور ہو چکا ہے، اور ردت کی سزا قتل ہے نہ کہ قید۔

لیکن استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ مذکورہ شخص کو قتل نہ کیا جائے بلکہ قید کیا جائے اور اس کی وجہ اور دلیل یہ ہے کہ اکراہ کے بعد ہم نے اس کے ظاہری اسلام کو اس لئے گوارا کرلیا کہ وہ مسلمانوں کے ساتھ مل جل جائے اور ان کے محاسن واخلاق کو دیکھ کر سچے دل سے تصدیق کرے، لیکن جب وہ اسلام سے مکر گیا تو معلوم ہوا کہ اس کے دل میں اسلام کی کوئی اہمیت وافادیت نہیں ہے، اور وہ اپنے سابقہ اعتقاد پر ہی ہے، اس نے تو اکراہ کے سبب اسلام قبول کرلیا تھا، تو یہ اسلام سے مکر جانا اور ردت اختیار کرنا نہیں ہے بلکہ مافی ضمیر (اسلام کی تکذیب وانکار) کا اظہار ہے، لہٰذا جب ردت نہیں پائی گئی تو اس کا حکم قتل بھی نہیں پایا جائے گا۔

مذکورہ مسئلہ میں جس قیاس کو ترک کر کے استحسان کو اختیار کیا گیا، وہ درحقیقت قیاس نہیں ہے بلکہ یہ نصوص ہیں:

من بدل دینه فاقتلوه،

لایحل دم امرأ مسلم إلا بأحدی ثلاث الثیب الزانی، والنفس بالنفس والتارك لدینه المفارق للجماعة.

اس مثال سے معلوم ہوا کہ معدول عنہ سے صرف قیاس ہی مراد نہیں ہوتا بلکہ معدول عنہ سے مختلف امور مراد ہوتے ہیں جیسے کہ مثال مذکور میں معدول عنہ نص ہے۔

ولو أكره على الإسلام فأسلم ثم رجع يجبر على الإسلام ولا يقتل بل يحبس ولكن لايقتل والقياس أن يقتل لوجود الردة منه وهى الرجوع عن الإسلام.

وجه الاستحسان: أنا إنما قبلنا كلمة الإسلام منه ظاهرا طمعا للحقيقه ليخالط المسلمين فيرى محاسن الإسلام فينجح التصديق فى قلبه على مامر، فإذا رجع تبين أنه لامطمع لحقيقه الإسلام فيه وأنه على اعتقاده الأول فلم يكن هذا رجوعا عن الإسلام بل إظهارا لما كان فى قلبه من التكذيب فلايقتل. (بدائع الصنائع: ١٨٨/٦)

(۲) بیع سلم احناف کے نزدیک خلافِ قیاس استحسانا ثابت ہے، قیاس کے مطابق جائز نہیں ہے کیونکہ حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا: لاتبع ماليس عندك **یعنی جو چیز اپنے پاس نہ ہو اس کو مت بیچو۔ بالفاظ دیگر معدوم چیز کی بیع مت کرو، اور بیع سلم میں چونکہ مبیع معدوم ہوتی ہے اس لئے قیاسا بیع سلم درست نہ ہونی چاہئے؛ مگر استحسانا بیع سلم درست ہے کیونکہ حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا:** من اسلف فى شيئى ففى كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم۔

مثال مذکور میں بھی معدول عنہ قیاس نہیں ہے بلکہ نص ہے، اس سے بھی معلوم ہوا کہ معدول عنہ صرف قیاس نہیں ہوسکتا بلکہ اس کے افراد میں دیگر اشیاء بھی شامل ہیں۔

أن القوم قاسوا السلم على بيع المعدوم فيكون على خلاف القياس، وأن قياسه على الثمن المؤجل أولى به، وليس كلامه هذا، بل أنه هو نفسه بيع المعدوم فيكون على خلاف القياس الأصلى فيه. (فتح القدير: ٦٨/٧)

(۳) قہقہ فی الصلوۃ خلاف قیاس استحسان بالنص کی بناء پر ناقض وضو ہے۔
قیاس کے مطابق ناقض وضو نہیں ہے، کیوں کہ وضو خروج النجس من الآدمی الحی سے لازم ہوتا ہے، اور یہاں پر کوئی خروج نجاست نہیں ہے، اس لئے وضو لازم نہ ہونا چاہئے، مگر استحسان بالنص کی بناء پر قہقہ فی الصلوۃ کو ناقض وضو قرار دیا گیا ہے۔ مذکورہ مثال میں قیاس سے مراد نص ہے۔

عن ابن عباسؓ قال: إنما الوضوء مماخرج وليس مما دخل، والفطر في الصوم ممادخل وليس مما خرج. (فتح القدير: ۳٤٦/۲)

(۴) بناءِ صلوۃ کا حکم خلاف قیاس استحسانا ثابت ہے، قیاس کے مطابق بناء درست نہیں ہونی چاہئے کیوں کہ حدث کے ساتھ تحریمہ باقی نہیں رہتی جیسا کہ حدث کے ساتھ منعقد نہیں ہوتی، مگر نص اور اجماع صحابہ کی بناء پر بناء کو جائز قرار دیا گیا ہے۔

مذکورہ مثال میں بھی غور کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ یہاں قیاس سے مراد اصولی قیاس نہیں ہے بلکہ قاعدۂ شرعیہ بانص ہے۔

قاعدۂ شرعی: أن التحريمة لاتبقى مع الحدث۔

نص شرعی: وثيابك فطهر، يا أيهاالذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلوة فاغسلوا وجوهكم---- الخ، وقول النبي صلى الله عليه وسلم لاصلوة إلا بطهور، وقوله مفتاح الصلوة الطهور وغیرہ۔

(۵) نسیانا کھانے پینے سے روزہ نہ ٹوٹنے کا حکم بھی استحساناً ثابت ہے، قیاس کے مطابق روزہ کا رکن نہ پائے جانے کی وجہ سے روزہ ٹوٹ جانا چاہئے، مگر نص کی بناء پر قیاس کو ترک کر دیا گیا۔ مذکورہ مثال میں بھی قیاس سے مراد نص ہے:

عن عبداللّٰه بن مسعودؓ قال: إنما الوضوء مماخرج وليس مما

دخل، و الفطر فی الصوم ممادخل ولیس مما خرج. (إعلاء السنن:۹/۱۴۶)

رکن دوم، معدول الیہ

معدول الیہ میں دو چیزیں شامل ہوسکتی ہیں: (۱) مسئلہ استحسانیہ، یعنی خاص جزئیہ جس میں نص خاص، قیاس خفی وغیرہ کو ترجیح دے کر قیاس ظاہر کے خلاف دوسرا حکم لگایا گیا ہو۔ جیسے بیع سلم، قہقہہ وغیرہ؛ وہ تمام مسائل جواز قبیل استحسان جائز یا ناجائز قرار دئے گئے۔

(۲) مسئلہ استحسانیہ میں جواز یا عدم جواز کا جو حکم جاری کیا گیا اس کی شرعا معتبر دلیل یعنی نص، اجماع، قیاس خفی وغیرہ؛ وہ امور جن کو انواعِ استحسان کے ضمن میں بیان کیا جائے گا۔ ان شاء اللہ۔

رکن ثالث علتِ استحسانیہ (وجہ عدول)

سابق میں مذکور استحسان کی مختلف اقسام کی طرف نظر کرتے ہوئے کہہ سکتے ہیں کہ مختلف قسموں کے اعتبار سے علت استحسانیہ یا وجہ عدول مختلف ہوسکتی ہیں۔ مثلا استحسان بالنص، والاجماع میں نص اور اجماع کی قوت، علت عدول یا وجہ ترجیح ہے۔ اسی طرح استحسان بالعرف والضرورۃ والحاجۃ میں بھی کہا جاسکتا ہے، کیوں کہ یہ سب امور بھی شرعا مسلم اور معتبر سببِ عدول سمجھے گئے ہیں، استحسان بالقیاس الخفی میں قیاس خفی کی قوت اثر اور مناسبت وجہ عدول قرار دی جائے گی، آگے 'ترجیح القیاس علی الاستحسان' کے ضمن میں اس سے متعلق بھی مختصراً وضاحت پیش کی جائے گی، ان شاءاللہ

لیکن دھیان رکھنا چاہئے کہ استحسان میں وجہِ عدول اور علتِ حکم کی تعیین اور اس کی تطبیق ایک مشکل امر ہے اور فقہاء کے ذکر کردہ مسائل میں اس کی پہچان بھی دشوار

ہے، اکثر مسائل میں یہ امر جس قدر آسان نظر آتا ہے درحقیقت اتنا آسان نہیں ہوتا۔

اور یہ اس لئے ہوتا ہے کہ معدول الیہ (حکم استحسانی) کی طرح معدول عنہ (قیاس عام وظاہر) کی بھی مختلف صورتیں (نصِ عام، قاعدہ شرعیہ، قیاس جلی وغیرہ) ہوتی ہیں، جن صورتوں میں قیاس جلی کے مقابلہ میں مثلاً نص، اجماع ہوتو نص اور اجماع یا ان کی قوت کو وجہ عدول قرار دے سکتے ہیں اور یہ ترجیح آسان بھی ہے، مگر جن صورتوں میں قیاس بمعنی نص عام کے مقابلہ میں بھی استحسان بالنص ہوتو وجہ ترجیح فقط نص یا نص کی قوت کو نہیں قرار دے سکتے، بلکہ کوئی اور وجہ ترجیح اور وجہ مناسبت ذکر کرنا ضروری ہوگا، ایسی صورت میں تعارض نصین، تخصیص نص، نسخ وغیرہ اصول بھی تو جاری ہوسکتے ہیں۔

اس صورت میں مجتہد اپنی قوتِ اجتہاد، وسعت علم، اصابت رائے اور فراست مومن کے سہارے سے کسی ایک جانب کو راجح قرار دیتا ہے اور حکم مستنبط کرتا ہے، اسی کی طرف استحسان کی بعض تعریفات میں اشارہ ملتا ہے۔

شاید اسی وجہ سے ہم دیکھتے ہیں کہ ایک ہی مسئلہ کی تخریج متعدد مجتہدین اور فقہاء الگ الگ طریقہ سے کرتے ہیں۔ کوئی اس کو استحسان کہتا ہے، تو کوئی تخصیصِ عام، تو کوئی اور...

اسی لئے استحسان کے قائل تمام مجتہدین نے استحسان کی ترجیح کے لئے کوئی واضح علت اور سبب ترجیح کو ذکر نہیں کیا، بلکہ اکثر حضرات جانبِ معدول الیہ میں پائی جانے والی قوت اثر وتاثیر اور مناسبت کو علت استحسان قرار دیتے ہیں۔

بہر حال قوت تاثیر گرچہ ایک مبہم لفظ ہے مگر استحسان کی مختلف صورتوں اور اجتہاد مجتہدین میں استحسان کی حیثیت کو دیکھتے ہوئے یہی ایک جامع اور بہتر لفظ ہے جو تمام

صورتوں پر صادق آتا ہے۔

ترجیح کے اصول

اصول فقہ حنفی میں ایک مستقل عنوان 'ترجیح' کا بھی آتا ہے جس کے تحت مختلف ادلۂ شرعیہ کی حیثیت اور قوت اور ان کے مابین تعارض کے وقت ترجیح کے قواعد بیان کئے جاتے ہیں، چنانچہ تلویح وتوضیح میں ہے:

فصل مايقع به الترجيح كثير، يعرف بعضها مماسلف لاسيما وجوه الترجيح فى النص والإجماع، أما ترجيح النصوص فيقع بالمتن والسند والحكم والأمر الخارج .(تلويح على التوضيح: ۱۱۰/۲)

وأما القياس فيقع فيه الترجيح بحسب أصله أو فرعه أو علته أو أمر خارج عنه، وتفصيل ذلك يطلب من أصول ابن الحاجب، وقد أشار المصنف رحمه الله تعالى ههنا إلى بعض مايقع به الترجيح بحسب العلة.
(تلویح علی التوضیح:۱۱۱/۲)

اس کتاب میں پھر آگے قیاس کے درمیان ترجیح کی چار بنیادیں ذکر فرمائی ہیں، جیسا کہ حسامی میں بھی ہے:

قدجرت عادة القوم بذكر أمور أربعة ممايقع به ترجيح القياس وهى قوة الأثر وقوة الثبات على الحكم وكثرة الأصول والعكس. (تلويح على التوضيح: ۱۱۱/۲)

والذى يقع به الترجيح أربعة : الترجيح بقوة الأثر، لأن الأثر معنى فى الحجة فمهما قوى كان أولى لفضل فى وصف الحجة على مثال الإستحسان فى معارضة القياس، والترجيح بقوة ثباته على الحكم المشهور به ـــ والترجيح بكثرة الأصول لأن فى كثرة الأصول زيادة

لزوم الحكم معه، والترجيح بالعدم۔ (حسامی:۱۱۸،۱۱۹)

مگر یاد رہے کہ یہ چار بنیادیں فقط دو قیاسوں کے درمیان ترجیح کی ہیں اور ہم سابق میں ذکر کر چکے ہیں کہ استحسان میں معدول عنہ اور معدول الیہ کے اعتبار سے مختلف قسمیں بنتی ہیں، اور ان تمام صورتوں میں ترجیح کی علت مختلف ہوسکتی ہے۔ اس مقابلہ کی تمام شکلیں خاص کر معدول عنہ کی مختلف صورتوں کے اعتبار سے مختلف قسمیں کسی کتاب میں تفصیل سے نظر نہیں آئی، اور ان سب صورتوں کی وضاحت قدرے دشوار اور طویل امر ہے، لہٰذا اس کو ہم نے ذکر نہیں کیا ہے۔

خلاصہ:

استحسان کا رکن ثالث علتِ استحسانیہ ہے جو استحسان کی مختلف صورتوں اور مختلف جزئیات کے اعتبار سے الگ الگ ہوسکتی ہے، البتہ اجمالی طور پر اس کو یوں کہہ سکتے ہیں کہ معدول الیہ کی جانب میں پائی جانے والی قوت تاثیر علت استحسان ہے، جس کو مجتہد اپنی رائے کے مطابق قوی سمجھتا ہے اور معدول الیہ (مسئلہ استحسانیہ) کے ساتھ زیادہ مناسب سمجھتا ہے، یہی علت استحسان، استحسان کا رکن ثالث ہے۔

قال السمرقندی: أن العلة إما أن تعرف بالنص أو بالاستدلال، ومتى عرفت بالنص، تثبت فی كل موضع وجدت فيه العلة فكذا إذا عرف بالاستدلال، يجب أن يكون علة فی كل موضع وجد، لأن دليل صحة العلة هو التاثير الذی به يعقل كون الوصف علة ويترجح على غيره من الأوصاف۔ (ميزان الأصول: ٦٤٠)

المعنى الذی صاربه الوصف علة هو دلالة أثره۔ (كشف الأسرار شرح المصنف على المنار: ٢/٣٤٤، دارالكتب علميه)

المعنى الثابت بالوصف دلالة أي بالعقل هو التاثير. (شرح منار

الأنوار،ابن ملك: ۲۹٦)

(ثم دليل اعتباره) أي الوصف المدعى عليته بعينه فى الحكم المعين (النص والإجماع وسيأتيان والتأثير) وهو (ظهورأثره) أي الوصف (شرعا ويسمونه) أي التاثير (عدالته) أي الوصف (ويستلزم) التاثير (مناسبته) أي الوصف للحكم بأن يصح اضافة الحكم إليه (ويسمونها) أي مناسبته (ملاء مته) بالهمزة أي موافقته للحكم (وتستلزم) مناسبته (كونه) أي الوصف (غير ناب) أي بعيد (عن الحكم) وهذا هو المعنى بصلاح الوصف للحكم. (التقرير والتحبير:۳/۲۰۱)

(ومعلوم تصريحهم) أي الحنفية (بأن علل الشرع لابد فيها من المناسبة. (التقرير والتحبير:۳/۲٥٦)

حکم استحسانی کا تعدیہ:

عموماً کتب اصول میں یہ درج ہے کہ فقط استحسان بالقیاس الخفی کے حکم میں تعدیہ ہوتا ہے، دیگر استحسانی مسائل مثلاً استحسان بالنص وغیرہ میں تعدیہ نہیں ہوتا، حالاں کہ یہ درست نہیں، اور حقیقت یہ ہے کہ استحسان کی دیگر صورتوں میں بھی تعدیہ ہوتا ہے، البتہ اس میں کچھ تفصیل ہے۔ حکم استحسانی کے تعدیہ سے متعلق اس تفصیل کو سمجھنا اس بات پر موقوف ہے کہ 'استحسانی احکام' اور 'خلاف قیاس احکام' کے مابین اجتماع و افتراق کی وجوہات اور نقاط کو سمجھا جائے۔ اس لیے بطور تمہید 'خلاف قیاس حکم (معدول بہ عن القیاس) اور استحسان' کے عنوان سے مختصر وضاحت پیش کرتے ہیں۔

خلاف قیاس حکم (معدول به عن القیاس) اور استحسان

ماسبق میں استحسان کی تعریف اور اس کی حقیقت تفصیل سے گذر چکی ہے۔

استحسان کے ارکان کے ضمن میں بھی اس کی حقیقت پر روشنی پڑی ہے، اس کا انتہائی اجمالی خلاصہ یہ ہوسکتا ہے کہ قیاس ظاہر (نص عام، قاعدہ عام وغیرہ) کے خلاف (نص خاص، قیاس خفی سے ثابت) حکم کو استحسان کہا جاتا ہے، مزید مختصر لفظوں میں کہیں تو استحسان ایک خلاف قیاس حکم کا نام ہے، اور استحسان کی تمام انواع پر یہ بات صادق آتی ہے، اسی وجہ سے استحسان کے باب میں ذکر کی جانے والی اکثر مثالیں وہی ہوتی ہیں جو فقہ میں دوسرے کسی مقام پر خلاف قیاس حکم کی مثال میں بھی ذکر کی جاتی ہیں، البتہ خلافِ قیاس احکام (المعدول بہ عن القیاس) اور استحسان پر غور کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ دونوں میں عام خاص کی نسبت ہے، المعدول بہ عن القیاس بہ نسبت استحسان کے عام ہے اور استحسان گویا اس کی ایک خاص قسم اور خاص صورت ہے، چنانچہ نامی شرح حسامی میں ہے:

والعدول عن القياس يكون على أربعة أوجه:

الأول أن يخصص ويستثنى حكم النص بلا سبب معقول كشهادة خزيمة،

والثاني أن يشرع حكم من جانب الشارع ولا يعقل وجهه كأعداد الركعات فإنه لايعقل وجه الأعداد وتسمية هذا القسم معدولا به عن القياس مجاز، إذ لا عموم له ولا قياس له حتى يسمى المستثنى خارجا عن القياس.

والثالث الأحكام المشروطة العديمة النظير كرخص المسافر والمسح على الخفين وهذا وإن كان يفهم وجهه لأنا نعلم أن رخص المسافر لأجل المشقة ولكن لايقاس عليه غيره أيضا وتسمية هذا القسم معدولا به عن القياس أيضا مجاز

وهذه الأقسام الثلثة لايقاس عليها غيرها بالاتفاق.

والرابع أن يستثنى حكم عن قاعدة سابقة ولكن يفهم وجه الاستثناء بنظر دقيق كالمستحسنات فعند جمهور الفقهاء إذا شارك حكم فی علة الاستثناء يجوز تخصيصه قياسا على الحكم الأول خلافا للبعض. (نامی: ۱۲/۲، ۱۳)

قیاس سے عدول چار صورتوں میں ہوتا ہے:

پہلی صورت یہ ہے کہ نص کا حکم بغیر کسی معقول وجہ کے مخصوص و مستثنیٰ کیا جائے جیسے حضرت خزیمہؓ کی شہادت۔

دوسری صورت یہ ہے کہ شارع کی جانب سے کوئی ایسا حکم مشروع ہو جس کی کوئی معقول وجہ نہ ہو، جیسے تعداد رکعات، کیوں کہ تعداد کی وجہ غیر معقول ہے، اوراس قسم کو معدول بہ عن القیاس قرار دینا مجاز ہے، اس لئے کہ اس صورت کے مقابل نہ کوئی عموم ہے اور نہ ہی قیاس کہ اس کو مستثنیٰ مان کر خارج عن القیاس قرار دیا جائے۔

تیسری صورت وہ احکام مشروطہ ہیں جن کی شریعت میں کوئی نظیر نہ ہو جیسے مسافر کے لئے رخصتیں اور مسح علی الخفین، اس قسم کے مسائل کی وجہ اگر چہ عقل میں آتی ہے ؛ کیوں کہ ہم دیکھتے ہیں کہ سفر کی رخصتیں اس لئے مشروع ہیں کہ سفر میں مشقت وکلفت ہوتی ہے، مگراس قسم کے مسائل پر دیگر مسائل کو قیاس نہیں کیا جاتا، اس قسم کو معدول بہ عن القیاس قرار دینا بھی مجاز ہے۔

مذکورہ بالا تینوں قسم کے مسائل پر دیگر مسائل کو قیاس کرنا بالاتفاق درست نہیں ہے۔

چوتھی صورت یہ ہے کہ قاعدہ کلیہ سے کوئی حکم مستثنیٰ کیا جائے، لیکن دقت نظر اور غور وفکر کے بعد اس استثناء کی وجہ عقل میں آتی ہو، جیسے استحسانی مسائل، چنانچہ جمہور

فقہاء کے نزدیک جب کوئی دوسری صورت بھی استثناء کی علت میں شریک نظر آئے تو حکم اول پر قیاس کرتے ہوئے اس حکم کی تخصیص بھی جائز ہے، اس میں بعض حضرات کا اختلاف ہے۔

استحسان اور عدول عن القیاس کے درمیان عموم وخصوص یا اجتماع وتفریق کی نسبت کی معرفت اور تفصیل سے واقفیت اس وقت اور زیادہ اہم ہو جاتی ہے جب حکم استحسانی پر دوسرے احکام کو قیاس کرنے یا بالفاظ دیگر علت استحسانیہ کے تعدیہ کے جواز و عدم جواز کے متعلق بحث کی جاتی ہے۔

چوں کہ قیاس کی شرائط میں ایک بنیادی شرط یہ ہے کہ اصل کا حکم خلاف قیاس یعنی معدول عن القیاس نہ ہو، اور استحسان اپنے عمومی معنی کے اعتبار سے خلافِ قیاس حکم کو ہی کہتے ہیں، اس لئے فوراً یہ بات ذہن میں آتی ہے کہ حکم استحسانی پر دوسرے کو قیاس کرنا یا علتِ استحسانیہ کا تعدیہ درست نہ ہونا چاہئے، اور اسی کے مدنظر بہت سے حضرات نے یہ تصریح بھی کردی کہ استحسان کی تمام انواع میں سے فقط مستحسن بالقیاس الخفی پر دوسرے حکم کو قیاس کرنا یا قیاس خفی کی علت کا تعدیہ درست ہے؛ مگر حقیقت اس طرح نہیں، تفصیلات پر غور کرنے سے معلوم ہوتا ہے کہ عدول عن القیاس کی تمام صورتوں پر قیاس ممنوع نہیں، بلکہ بہت سی صورتوں میں جب حکم معدول بہ عن القیاس میں تعلیل کے اجراء اور تعدیہ کی گنجائش ہو قیاس درست ہے۔ (کماسیأتی)

پس استحسان یعنی خلاف قیاس حکم جب اسی قبیل سے ہوگا تو اس میں تعدیہ ہوگا، چاہے وہ استحسان بالنص ہو یا استحسان بالقیاس الخفی وغیرہ ہو؛ اسی لئے محققین اصولین نے اس باب میں تفصیل ذکر فرمائی ہے، اور جو کچھ معدول بہ عن القیاس پر قیاس کے جواز کی تفصیل میں ذکر کیا ہے وہی کچھ استحسان کے تعدیہ کے متعلق تحریر فرمایا ہے، یعنی

جہاں حکم استحسانی میں تعلیل کی گنجائش ہو اور قیاس کی شرائط پائی جائیں تو قیاس درست ہوگا۔

حکم استحسانی کا تعدیہ، اجمالی حکم

صاحب حسامی علامہ حسام الدینؒ فرماتے ہیں کہ استحسان کی انواع واقسام میں سے صرف ایک نوع یعنی استحسان بالقیاس الخفی کا حکم متعدی ہوتا ہے دیگر انواع کا حکم متعدی نہیں ہوتا، یعنی استحسان بالأثر والاجماع والضرورۃ وغیرہ۔ ان اقسام کا حکم متعدی نہیں ہوتا۔

ثم المستحسن بالقياس الخفى يصح تعديته بخلاف المستحسن بالأثر أو الإجماع أو الضرورة كالسلم والاستصناع وتطهير الحياض والآبار والأوانى. (حسامى: ١٠٤)

صاحب اصول الشاشیؒ فرماتے ہیں کہ جو مسئلہ خلاف قیاس کسی دوسری دلیل کی بناء پر ثابت ہو اس مسئلہ پر دیگر مسائل کو قیاس کرنا درست نہیں ہے۔

والثالث أن لا يكون المعدى حكما لا يعقل معناه ---- و مثال الثالث وهو مالا يعقل معناه فى حق جواز التوضى بنبيذ التمر فإنه لو قال جاز بغيره من الأنبذة بالقياس على نبيد التمر أو قال لو شج فى صلوته أو احتلم؛ يبنى على صلوته بالقياس على ما إذا سبقه الحدث لا يصح لأن الحكم فى الأصل لم يعقل معناه فاستحال تعديته إلى الفرع.

(اصول الشاشی:۲۰۶-۲۰۴)

اسی طرح علامہ سرخسیؒ فرماتے ہیں:

والثانى أن لا يكون معدولا به عن القياس، ومثال الفصل الثانى ماقال أبو حنيفة رحمه الله فى جواز التوضى بنبيذ التمر، فإنه حكم

معدول بہ عن القياس بالنص فلم يكن قابلا للتعليل حتى لايتعدى ذلك الحكم إلى سائر الأنبذة، ووجوب الطهارة بالقهقهة فى الصلاة حكم معدول به عن القياس بالنص فلم يكن قابلا للتعليل حتى لا يتعدى الحكم إلى صلوة الجنازة وسجدة التلاوة لأن النص ورد فى صلاة مطلقة وهى ماتشتمل على جميع أركان الصلاة. (اصول السرخسی: ۱۵۳/۲)

ثم فرق مابين الاستحسان الذى يكون بالنص أو الاجماع، وبين مايكون بالقياس الخفى المستحسن أن حكم هذا النوع يتعدى و حكم النوع الآخر لايتعدى، لما بينا أن حكم القياس الشرعى التعدية، فهذا الخفى وإن اختص باسم الاستحسان لمعنى فهو لايخرج من أن يكون قياسا شرعيا فيكون حكمه التعدية، والأول معدول به عن القياس بالنص وهو لايحتمل التعدية كمابينا۔ (اصول السرخسیؒ: ۲۰۶/۲)

حکم استحسانی کا تعدیہ، تفصیلی حکم

معدول بہ عن القیاس یا حکم مستحسن پر قیاس کرنے کے عدم جواز کے متعلق جو کچھ اوپر مذکور ہوا وہ فقہاء کا اجمالی قول ہے۔ اس کی تفصیل پر نظر کریں (جیسا کہ آگے آرہا ہے) تو معلوم ہوتا ہے کہ معدول بہ عن القیاس کی تمام صورتوں کا یہ حکم نہیں؛ بلکہ فقط ان خلاف قیاس احکام کے متعلق یہ قاعدہ ہے جو من کل الوجوہ خلاف قیاس ہوں۔

اور خلاف قیاس یا معدول بہ عن القیاس کی بہت سی صورتیں اور قسمیں ہیں، جیسا کہ ماسبق میں گذرا۔ سابق میں نامی شرح حسامی کی عبارت ہم ذکر کر چکے ہیں، اس موقع پر صاحب نامی فرماتے ہیں:

(وأن لا يكون الأصل معدولا به عن القياس) فمراد المصنف عن كون الأصل معدولا به عن القياس مالا يعقل معناه أصلا ويخالف القياس

من كل وجه فلا يورد عليه بالمستحسنات. (نامی:۱۳،۱۲/۲)

صاحب محصول امام فخر الدین رازیؒ فرماتے ہیں: جب مسئلہ خلاف قیاس ہوتو اس مسئلہ پر قیاس کرنے نہ کرنے کے متعلق دوقول ہیں:

(۱) احناف وشوافع کی ایک جماعت فرماتی ہے کہ اس خلاف قیاس مسئلہ پر مطلقاً قیاس کرنا جائز ہے۔

(۲) امام کرخیؒ فرماتے ہیں کہ اس خلاف قیاس مسئلہ پر قیاس کرنا جائز نہیں ہے، مگران تین شرطوں میں سے کوئی ایک شرط پائی جائے تو قیاس کرنا درست ہوگا والا فلا۔

[۱] اس خلاف قیاس حکم کی علت منصوص ہو۔

[۲] اس علت پر امت کا اجماع ہو۔

[۳] اس حکم پر قیاس کرنا دوسرے اصول پر قیاس کے موافق ہو۔

إذا كان الحكم فى المقيس عليه على خلاف قياس الأصول، فقال قوم من الشافعية والحنفية، يجوز القياس عليه مطلقا.

وقال الكرخى: لايجوز الا لإحدى خلال ثلاث: إحداها أن يكون قد نص على علة ذلك الحكم، لأن النص عليه كالتصريح بوجوب القياس عليه، وثانيها: أن تجمع الأمة على تعليله، وإن اختلفوا فى تعليله، فلا يجوز القياس عليه. وثالثها: أن يكون القياس عليه موافقا للقياس على أصول أخرى. (المحصول فى علم أصول الفقه: ١٣٠٠/٤)

علامہ کاسانی فرماتے ہیں:

ويجوز القياس على موضع الاستحسان إذا كان الحكم فى الاستحسان معقول المعنى كقياس الجماع ناسيا على قياس الأكل والشرب ناسيا. (بدائع الصنائع: ٦٠٥/٣)

علامہ شوکانیؒ فرماتے ہیں:

العاشر:أن لايكون معدولا به عن قاعدة القياس، كشهادة خزيمة و عدد الركعات ومقادير الحدود ومايشابه ذلك، لأن اثبات القياس عليه إثبات للحكم مع منافيه، وهذا هو معنى قول الفقهاء: الخارج عن القياس لايقاس عليه.

وممن ذكر هذا الشرط الفخر الرازى، والآمدى، وابن الحاجب وغيرهم وأطلق ابن برهان أن مذهب أصحاب الشافعى جواز القياس على ماعدل به عن سنن القياس، وأما الحنفية وغيرهم فمنعوه، وكذلك منع منه الكرخى إلا بإحدى خلال.

إحداهما: أن يكون ماورد على خلاف الأصول قد نص على علته، ثانيتها: أن تكون الأمة مجمعة على تعليل ماورد به الخبر، وإن اختلفوا فى علته، ثالثتها: أن يكون الحكم الذى وردبه الخبر موافقا للقياس على بعض الأصول، وإن كان مخالفا للقياس على أصل آخر. (ارشاد الفحول:۱۳٦/۲)

امام ابوبکر حصاص رازیؒ فرماتے ہیں:

قال أبوبكر: وكان ابوالحسن يحكى: أن من مذهب أصحابنا أن ما خص بالأثر من جملة قياس الأصول لايقاس عليه، وأن القياس الأصلى الذى ورد الأمر بتخصيصه أولى، إلا أن يكون الأثر معللا فيقاس عليه بتلك العلة، أو يتفق الفقهاء على جواز القياس عليه، فيقاس عليه نظائره،وإن خالف قياس الأصول. (الفصول فى الأصول:۲۷٤/۲)

امام فخر الدین رازیؒ، امام کرخیؒ کی بات کا خلاصہ بیان کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ خلاف قیاس جو حکم ثابت ہووہ یا تو دلیل قطعی پر مبنی ہوگا یا غیر قطعی پر، اگر اس کی بنیاد

دلیل قطعی پر ہوگی تو یہ دلیل بذات خود مستقل دلیل اور علت ہے، اس لئے اس دلیل (نص) پر قیاس کرنا بھی دوسری دلیل (نص) پر قیاس کرنے کی طرح ہے، لہٰذا مجتہد کو اختیار ہوگا کہ فرع کو اصلِ اول (موافق قیاس عام) پر قیاس کرے یا اصل ثانی (خلاف قیاس نص) پر قیاس کرے۔

والحق أن يقال: ماورد بخلاف قياس الأصول، إما أن يكون دليلا مقطوعا به، أو غير مقطوع به۔فإن كان مقطوعا به كان أصلا بنفسه، لأن مرادنا بالأصل فى هذا الموضع هذا، فكان القياس عليه كالقياس على غيره، فوجب أن يرجع المجتهد بين القياسين۔ (المحصول فى علم اصول الفقه: ١٣٠٠/٤)

خلاصہ:

حکم استحسانی کا تعدیہ فقط اسی صورت میں درست نہیں جب کہ وہ حکم من کل الوجوہ 'خلاف قیاس' (غیر مدرک بالعقل) ہو اور اس میں کسی طرح تعلیل کی گنجائش نہ ہو۔ پس اگر حکم استحسانی میں تعلیل ہو سکتی ہو تو اس کا تعدیہ ہوگا، چاہے وہ حکم مستحسن بالنص ہو یا مستحسن بالقیاس الخفی ہو۔

حکم استحسانی کے متعدی ہونے کی مثالیں:

جیسا کہ عموماً مشہور ہے کہ تعدیہ فقط استحسان بالقیاس الخفی میں ہی ہوتا ہے، دیگر صورتوں میں نہیں، مگر حقیقت ایسی نہیں اور ہماری مذکورہ تفصیل سے واضح ہوا کہ استحسان بالنص وغیرہ کے حکم میں بھی تعلیل و تعدیہ ہوتا ہے، اس لیے یہاں چند ایسی امثلہ پیش کرتے ہیں جن سے یہ حقیقت مزید واضح ہوگی، ان شاء اللہ۔

(۱) استحسان بالنص (خلاف قیاس منصوص حکم) کے معلل ہونے کی مثال:

سور ہرہ کا پاک ہونا ہے، کیونکہ قیاس کے مطابق بلی کا جھوٹا ناپاک ہونا چاہئے، مگر

حدیث نبوی کی بناء پر اس کے جھوٹے کو پاک قرار دیا گیا۔

قیاس کی وجہ: پہلی وجہ بلی کا درندہ ہونا ہے اور درندہ کا جھوٹا ناپاک ہوتا ہے، حضور ﷺ نے فرمایا: الهرة سبع کہ بلی درندہ ہے۔

اسی طرح امام طحاویؒ فرماتے ہیں کہ بلی اس کے گوشت کی نجاست کی بناء پر ناپاک ہے، تو اس کا جھوٹا بھی ناپاک ہونا چاہئے، لیکن اس کے جھوٹے کی نجاست کا سقوط ضرورۃ علت طواف کی بناء پر ہے۔

خلاصہ یہ کہ سؤرِ ہرہ دراصل ناپاک ہونا چاہئے؛ مگر بر بناء حدیث علتِ طواف کی بناء پر اس کے سور کو پاک قرار دیا گیا۔ اور جب مذکورہ علت (طواف) سواکن البیوت میں پائی جانے لگی تو ان کو سور ہرہ پر قیاس کرتے ہوئے ان کے سور کو بھی پاک قرار دیا گیا، جیسے چوہا، سانپ، بچھو وغیرہ۔

مذکورہ مثال میں سور ہرہ کو خلاف قیاس بر بناء نص پاک قرار دیا گیا اور یہی استحسان بالنص بھی ہے، اور پھر اسی خلافِ قیاس حکم پر دیگر افراد کو قیاس کیا گیا، کیونکہ خلاف قیاس مسئلہ کی علت منصوص ہے۔

وقال أصحاب أبی حنيفة: المخصوص من جملة القياس لا يقاس على غيره ولا يقاس غيره عليه، إلا أن يكون معللاً أو مجمعًا على جواز القياس عليه، أما المعلل كقوله عليه السلام فی الهر: إنها من الطوافين عليكم والطوافات فقاسوا عليه كل ماوجدت فيه هذه العلة من ساكنی البيوت، مثل الفارة والحية ونحوذلك. (العدة فی أصول الفقه: ۳۳۹/۲)

وقد استدل أصحابنا بحديث الطواف على طهارة سواكن البيوت، قال فی النهاية أن النبی صلى الله عليه وسلم علل سقوط النجاسة فی سور الهرة بعلة الطواف دفعا للحرج فكان مقتضى ذلك التعليل أن يوجد

الحكم المرتب على تلك العلة فى ماوجدت فيه، وقد وجدت تلك العلة فى سواكن البيوت فيثبت ذلك الحكم المرتب عليها انتهى۔ (السعايه: ٤٦٣/١)

ولأبى حنيفة ماروى أبوهريرة رضى الله عنه موقوفا عليه ومرفوعا إلى رسول الله ﷺ أنه قال: الهرة سبع، وهذا بيان حكمها. (بدائع الصنائع: ٢٠٤/١)

ماذكره الطحاوى وهو أن الهرة نجسة لنجاسة لحمها لكن سقطت نجاسة سؤرها لضرورة الطواف فبقيت الكراهة لإمكان التحرز فى الجملة. (بدائع الصنائع: ٢٠٤/١)

وأما السؤر المكروه فهو سؤر سباع الطير كالبازى، والصقر، و الحدأة ونحوها استحسانًا، والقياس أن يكون نجسا اعتبارا بلحمها كسؤر سباع الوحش، ـــــ وكذا سؤر سواكن البيوت كالفأرة، و الحية والوزعة، والعقرب ونحوها، وكذا سؤر الهرة فى رواية الجامع الصغير وذكر فى كتاب الصلاة أحب إلىّ أن يتوضأ بغيره ولم يذكر الكراهة. (بدائع الصنائع: ٢٠٤/١)

(۲) بدائع الصنائع میں اسی قسم کی ایک اور مثال بھی ہے۔

روزے میں نسیانا کھانے یا پینے کی صورت میں قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ روزہ ٹوٹ جائے، مگر استحسانا حکم یہ ہے کہ نسیانا کھانے، پینے سے روزہ نہ ٹوٹے اور یہ استحسان بالنص ہے۔ حدیث شریف میں ہے إنما أطعمك الله وسقاك، روزہ نہ ٹوٹنے کے متعلق استحسان بالنص کا یہ حکم فقط اکل وشرب کے بارے میں نص میں مذکور ہے، نسیاناً جماع کے متعلق عدمِ نقضِ صوم کا حکم حدیث شریف میں مذکور نہیں، اس لیے اس کا حکم عام قاعدہ اور قیاس کے مطابق نقضِ صوم کا ہونا چاہئے تھا، جیسا کہ دیگر فقہاء

کے یہاں ہے، مگر احناف نے اکل وشرب کے متعلق عدمِ نقضِ صوم کے مستحسن بالنص حکم پر جماع کو قیاس کیا ہے اور نسیاناً جماع سے بھی روزہ نہ ٹوٹنے کا حکم لگایا ہے۔

صاحب بدائع فرماتے ہیں:

ویجوز القیاس علی موضع الاستحسان إذا کان الحکم فی الاستحسان معقول المعنی کقیاس الجماع ناسیا علی قیاس الأکل والشرب ناسیا. (بدائع الصنائع: ۶۰۵/۳)

(۳) جب بائع اور مشتری میں مبیع پر قبضہ کرنے سے پہلے ثمن کی مقدار میں اختلاف ہوجائے تو استحساناً دونوں قسم کھائیں گے، لیکن از روئے قیاس دونوں قسم نہیں کھائیں گے، بلکہ صرف مشتری قسم کھائے گا اور قسم کے ساتھ اس کی بات کا اعتبار ہوگا۔

قیاس کی وجہ: ظاہر ہے کہ جب ثمن کی مقدار میں اختلاف ہوگا تو بائع زیادتی ثمن کا دعوی کرے گا اور مشتری اس زیادتی کا منکر ہوگا، تو بائع کے ذمہ بینہ ہوں گے کیونکہ وہ مدعی ہے اور مشتری کے ذمہ یمین، کیونکہ وہ منکر ہے، اور شریعت کا قاعدہ بھی ہے: البینة علی المدعی والیمین علی من أنکر.

نیز مشتری بائع پر کسی چیز کا دعوی بھی نہیں کر رہا ہے کہ اس کو مدعی قرار دیا جائے، کیونکہ مشتری عقد کے ذریعہ مبیع کا مالک بن گیا ہے اور مبیع کی مقدار میں کوئی اختلاف بھی نہیں، اور اس نے ثمن بھی ادا نہیں کیا کہ اس کی وجہ سے بائع پر مبیع کی سپردگی واجب ہو۔ لہٰذا معلوم ہوا کہ بائع زیادتی ثمن کا مدعی ہے اور مشتری اس زیادتی کا منکر ہے، تو قاعدہ اور قیاس کے مطابق صرف مشتری پر یمین ہوگی نہ کہ دونوں پر۔

استحسان کی وجہ: استحسان کا حکم یہ ہے کہ دونوں پر یمین واجب ہوگی۔ مشتری پر یمین کی وجہ ہم ماقبل (وجہ قیاس) میں بیان کر چکے، اور بائع پر یمین اس لئے واجب

ہوگی کہ مشتری اس ثمن کی مقدار کے ساتھ جس کا وہ دعوی کر رہا ہے بائع پر تسلیم مبیع کے وجوب کا مدعی ہے اور بائع اس ثمن کی مقدار کے ساتھ جس کا مشتری مدعی ہے تسلیم مبیع کے وجوب کا منکر ہے، اور یہ ادعاء وانکار ایک امر مخفی ہے جو غور وفکر کے بعد واضح ہوتا ہے، قیاس والا معاملہ تو فوراً ذہن میں آجاتا ہے کیونکہ قیاس ظاہر و باہر ہوتا ہے، مگر استحسان خفی و پوشیدہ ہوتا ہے اس لئے بداہت نظر میں وہ معلوم نہیں ہوسکتا، غور وخوض کی ضرورت محسوس ہوتی ہے۔ لہٰذا بائع بھی منکر ہوا اور مشتری بھی، اور جب دونوں منکر ہوگئے تو دونوں پر قسم آئے گی۔

اور اگر مشتری مبیع پر قبضہ کرلے، اس کے بعد مقدارِ ثمن میں اختلاف ہو تو قیاس یہ ہے کہ بائع پر بینہ اور مشتری پر یمین ہو، کیوں کہ اس صورت میں فقط بائع زیادتیٔ ثمن کا مدعی ہے، مشتری کو تو اس کی مطلوبہ مبیع مل گئی ہے، مگر اس صورت میں بھی استحسان یہ ہے کہ دونوں پر قسم آئے، اور یہ حکم خلافِ قیاس، بطور استحسان حدیث شریف سے ثابت ہے۔

خلاصہ یہ ہوا کہ قبل القبض اختلاف کی صورت میں قیاسِ ظاہر اور قیاس خفی میں مقابلہ ہے اور بعد القبض کی صورت میں قیاسِ ظاہر اور نص میں مقابلہ ہے۔

إن العاقدين إذا اختلفا فى مقدار الثمن قبل قبض المبيع بأن قال البائع مثلا: بعته بعشرة وقال المشترى اشتريته بخمسة، لايجب اليمين على البائع قياسا لأنه المدعى، واليمين على المنكر بالحديث المشهور، وهو غير منكر لأن المشترى لايدعى عليه شيئًا لكنا استحسانا يمين البائع، فقلنا بالتحالف لأن المشترى يدعى عليه تسليم المبيع بأقل (الثمنين وهو ينكر، فكذا هو يدعى على المشترى زيادة) الثمن وهو ينكر، فيجرى التحالف بينهما حكما للإنكار، ثم تعدى هذا الحكم أعنى

التحالف إلى وارثى البائع والمشترى إذا اختلفا قبل قبض المبيع و كذا إلى الإجارة إذا اختلف المؤجر و المستأجر قبل استيفاء المنافع فى مقدار البدل. فأما بعد القبض إنما وجب التحالف بخلاف القياس بالحديث وهو قوله عليه السلام : إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينه تحالفا و ترادا، إذ ليس فى الحديث فصل بين القبض و عدمه ، فلم يكن التعدية لكونه معدولاً عن القياس، وهذا لأن المبيع سالم للمشترى لا يدعى شيئا. (التبيين، شرح الحسامی: ٦٢/٢)

استحسان کا یہ حکم بیع سے متعلق ہے،مگر چوں کہ بیع اوراجارہ کے احکام ایک جیسے ہونے پر اجماع ہے، اس لیے اس اجماعی علت کے پیش نظر بیع سے متعلقہ اس حکم استحسانی پر اجارہ کو بھی قیاس کیا جائے گا اور اجارہ میں اگر اجرت کی مقدار میں اختلاف ہوجائے اور منافع حصول نہ کیے ہوں تو تحالف ہوگا۔

نوٹ :تحالف کے اس مسئلہ کی تخریج صاحب ہدایہ نے کچھ الگ بیان فرمائی ہے۔صاحب ہدایہ کے بقول مبیع کی مقدار یا ثمن کی مقدار میں قبضہ سے پہلے اختلاف ہوجائے تو تحالف کا حکم خلافِ قیاس استحسان نہیں ۔ (جیسا کہ عامۃ اصولیین نے لکھا ہے) بلکہ موافق قیاس ہے،اور اصولیین نے تحالف کو خلافِ قیاس ظاہر قرار دے کر استحسان (قیاس خفی) کی جو تفصیل لکھی ہے،وہی صاحب ہدایہ نے قیاس ظاہر میں ذکر فرمائی ہے۔یعنی اس صورت میں عاقدین میں مدعی اور مدعی علیہ والے دونوں معنی کا پایا جانا اور اس وجہ سے تحالف کا حکم قیاس ظاہر ہی ہے۔

البتہ قبضہ کے بعد تحالف کا حکم خلاف قیاس استحسان بالنص ہے:إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا و ترادّا.

خلاصہ یہ ہوا کہ عامۃ اصولیین اس مسئلہ کی پہلی صورت قبل القبض میں استحسان

بالقیاس الخفی مانتے ہیں اور دوسری صورت بعد القبض میں استحسان بالنص مانتے ہیں، جب کہ صاحب ہدایہ پہلی صورت استحسان بالقیاس الخفی نہیں مانتے، اور یہی قیاس خفی ان کے اعتبار سے قیاس ظاہر ہے، ہاں دوسری صورت میں وہ بھی تحالف کو استحسان بالنص مانتے ہیں۔

وهذا التحالف قبل القبض على وفاق القياس، لأن البائع يدعى زيادة الثمن، والمشترى ينكره، والمشترى يدعى وجوب تسليم المبيع بما نقد، والبائع ينكره، فكل واحد منهما منكر، فيحلف، فأما بعد القبض فمخالف للقياس، لأن المشترى لايدعى شيئًا، لأن المبيع سالم له، فبقى دعوى البائع فى زيادة الثمن، والمشترى ينكرها فيكتفى بحلفه، لكنا عرفناه بالنص وهو قوله عليه السلام : إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا. (هدايه: ۲۱۷/۳)

(۴) مبسوط سرخسی (شرح کافی) میں حاکم شہید کا یہ استدلال ذکر فرمایا ہے کہ اگر کوئی آدمی دورانِ نماز سو جائے اور بدخوابی سے اس کو احتلام ہو جائے تو قیاس کے مطابق اس کو غسل کر کے بناء کرنے کی گنجائش ہوگی۔ سرخسی فرماتے ہیں کہ اس عبارت میں قیاس سے مراد حدثِ اصغر میں بناء کی اجازت والے استحسانی حکم پر قیاس کرنا مراد ہے۔ یعنی حدث اصغر میں بناء کی اجازت استحسان بالنص سے ثابت ہے، اور اس حکم استحسانی پر حدث اکبر کو قیاس کرنا درست ہے، یہ حاکم شہید کا استدلال ہے۔

البتہ علامہ سرخسیؒ نے یہاں قیاس علی الاستحسان تسلیم نہیں کیا ہے اور تردید کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ میرے نزدیک استحسان یہ ہے کہ بناء درست نہ ہوگی اور اعادہ کرنا ہوگا۔

قال (وإن نام فى صلاته فاحتلم فى القياس يغتسل ويبنى) يريد

القیاس علی الاستحسان فی الحدث الصغری ولکنی أستحسن أن یستقبل، یرید العود إلی القیاس الأول، لأن ھذا لیس فی معنی المنصوص علیہ، فإنہ یحتاج فی الاغتسال إلی کشف العورۃ ولا یحتاج إلیہ فی الوضوء، ولأن المصلی قد یبتلی بالحدث الصغری عادۃ فمن النادر أن یبتلی بالحدث الموجب للاغتسال والنادر لیس فی معنی ماتم بہ البلویٰ.
(المبسوط سرخسی:۱/۱۹٦)

حکمِ استحسانی کے غیر متعدی ہونے کی مثالیں:

اور اگر خلاف قیاس مسئلہ میں امام کرخیؒ کی ذکر کردہ شرائط (علت منصوص یا مجمع علیہ ہونا) وغیرہ نہ پائی جائیں تو نہ اس خلاف قیاس مسئلہ پر کسی کو قیاس کرنا جائز ہوگا اور نہ اس کو دوسرے پر قیاس کرنا جائز ہوگا۔ ذیل میں ہم اس کی چند مثالیں ذکر کرتے ہیں.

[۱] رکوع سجدہ والی نماز میں قہقہہ سے وضو کا ٹوٹنا۔ یہ مسئلہ خلافِ قیاس نص سے ثابت ہے، لہٰذا اس خلاف قیاس مسئلہ پر صلاۃ جنازہ اور سجدۂ تلاوت کو قیاس نہیں کیا جائے گا، یعنی اگر کسی نے صلوۃِ جنازہ یا سجدۂ تلاوت میں قہقہہ لگایا تو اس سے وضو نہیں ٹوٹے گا، اس لئے کہ ایجاب وضو کی نص اس نماز کے متعلق ہے جو رکوع وسجدہ والی ہو اور صلوۃ جنازہ وسجدہ تلاوت میں رکوع وسجدہ نہیں ہے لہٰذا ان کو اس خلاف قیاس مسئلہ پر قیاس نہیں کیا جائے گا۔

والقہقہۃ فی صلوۃ ذات رکوع وسجود، والقیاس أنہا لاتنقض وھو قول الشافعیؒ لأنہ لیس بخارج نجس ولھذا لم یکن حدثا فی صلوۃ الجنازۃ وسجدۃ التلاوۃ وخارج الصلوۃ، ولنا قولہ علیہ السلام ألا من ضحک منکم قہقہۃ فلیعد الوضوء والصلوۃ جمیعا، وبمثلہ یترک القیاس والأثر، ورد فی صلوۃ مطلقۃ فیقتصر علیہا۔ (ھدایہ:۱/۲۸)

وفی حاشية الهدايه: قوله فيقتصر عليها فلا يتعدى إلى صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وصلوة الصبى وصلوة البانى بعد الوضوء على إحدى الروايتين. (حاشيه هدايه: ۲۸/۱)

[۲] روزہ کی حالت میں جان بوجھ کرقئی کرنے کی صورت میں کفارہ کا ساقط ہوجانا۔اس مسئلہ میں نقض صوم کا حکم قیاس کے خلاف ہے؛ کیوں کہ نقض صوم دخول سے ہوتا ہےاور یہاں کوئی دخول نہیں ہےاس لئے روزہ نہیں ٹوٹنا چاہئے ،مگرحدیث کی بناء پرنقضِ صوم کا حکم لگایا گیا۔ہاں اس صورت میں کفارہ لازم نہ ہوگا۔لہٰذااس مسئلہ پر کھانے والے مسئلہ کو قیاس نہیں کیا جائے گا کہ اگرکسی نے بحالت صوم کھالیا تو اس پر بھی کفارہ نہ ہوگا یہ قیاس درست نہ ہوگا۔

فإن استقاء عمدًا ملأ فيه فعليه القضاء لما روينا (من قاء فلا قضاء عليه ومن استقاء عامدا فعليه القضاء) والقياس متروك به ولا كفارة لعدم الصورة (وهو الدخول). (هدايه:۲۳٦/۱)

وفی حاشية الهداية: قوله والقياس متروك به، لأن القياس أن لا يفسد إلا بالدخول، ألا ترى أنه لايفسد بالبول وغيره. (حاشيه هدايه: ۲۳٦/۱)

[۳] نبیذ تمر سے وضو کا جواز ۔یہ حکم بھی خلاف قیاس ہے۔لہٰذا اس پر دیگر نبیذوں کوقیاس نہیں کیا جائے گا۔

وقياس ماذكرنا أنه لايجوز الوضوء بنبيذ التمر لتغير طعم الماء و صيرورته مغلوبا بطعم التمر فكان فى معنى الماء المقيد، وبالقياس أخذ أبو يوسفؒ وقال: لايجوز التوضأبه، إلا أن أبا حنيفة ترك القياس بالنص وهو حديث عبدالله بن مسعود رضى الله عنه فجوز التوضأبه. (بدائع الصنائع: ۹۵/۱)

ولا يجوز التوضی بما سواه من الأنبذة جريا على قضية القياس (هدايه: ١- ٤٨)

نبیذ تمر سے وضو کے جواز کے متعلق خلاف قیاس حکم پر غسل کو قیاس کیا جائے گا یا نہیں؟ یعنی نبیذ تمر سے غسل بھی جائز ہوگا یا نہیں؟

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں: وأما الاغتسال به فقد قيل يجوز عنده اعتبارا بالوضوء وقيل لا يجوز لأنه فوقه .(هدايه : ١-٤٧)

یعنی نبیذ سے غسل درست نہ ہوگا، کیوں کہ نبیذ سے جواز کا حکم خلاف قیاس فقط وضو کے بارے میں وارد ہوا ہے، اور جنابت کا حدث وضو سے بڑھا ہوا ہے، پس اس کو وضو کے ساتھ لاحق نہیں کیا جائے گا۔

مگر اس موقع پر علامہ عبدالحئی لکھنویؒ حاشیہ میں تحریر فرماتے ہیں:

وأماالاغتسال الخ اختلف مشائخنا فی الاغتسال بنبيذ التمر عند أبی حنيفة ، منهم من لم يجوز لأن الأثر فی الوضوء خاصة، والأصح أنه يجوز لأن المخصوص عن القياس بالنص ملحق به ما فی معناه من كل وجه . (حاشيه هدايه جلد اول: ٤٧)

[۴] بحالت صلوۃ حدث لاحق ہونے کے بعد بناء کا جواز: یہ حکم خلاف قیاس نص سے ثابت ہے، لہٰذا اس پر دیگر مسائل کو قیاس نہیں کیا جائے گا کہ اگر کوئی شخص نماز میں سو جائے اور اس کو بدخوابی ہوکر احتلام ہو جائے تو مذکورہ مسئلہ پر قیاس کرتے ہوئے اس کے لیے بناء کرنا جائز نہ ہوگا۔

ومن سبقه الحدث فی الصلوة انصرف فإن كان إمامًا استخلف و توضأ وبنى والقياس أن يستقبل وهو قول الشافعیؒ لأن الحدث ينافيها والمشی والانحراف يفسدانها فأشبه الحدث العمد، ولنا قوله عليه

السلام : من قاء أو رعف أو أمذى فى صلاته فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلاته مالم يتكلم. وقال عليه السلام : إذا صلى أحدكم فقاء أو رعف فليضع يده على فمه وليقدم من لم يسبق بشيئى. والبلوىٰ فيما يسبق دون مايتعمده فلا يلحق به. (هدايه: ۱/ ۱۳۱)

فصل: وأما شرائط جواز البناء، فمنها الحدث السابق، فلا يجوز البناء فى الحدث العمد، لأن جواز البناء ثبت معدولا به عن القياس بالنص والإجماع، فكل ماكان فى معنى المنصوص، والمجمع عليه يلحق به وإلا فلا. (بدائع الصنائع: ۵۱۷/۱)

خلاصہ یہ کہ مذکورہ استحسان (خلاف قیاس) مسائل میں امام کرخیؒ کی ذکر کردہ شرائط نہیں پائی جاتی اس لئے ان پر قیاس کرنا جائز نہ ہوگا۔

نوٹ: حاکم شہیدؒ نے حدث اصغر میں بناء کے حکم کو معلل کرتے ہوئے حدث اکبر کو اس پر قیاس کیا ہے، مگر دیگر فقہاء احناف نے اس کو تسلیم نہیں کیا، جیسا کہ سابق میں گذرا۔

استحسان کی اقسام

استحسان میں قیاس وغیرہ کو جن قوی تر دلائل کی بنیاد پر ترک کردیا جاتا ہے وہ مختلف ہوسکتی ہیں، بعض اہل علم نے چار کا ذکر کیا ہے:

(۱) نص (۲) اجماع (۳) ضرورت، (۴) قیاس خفی۔

بعض حضرات نے مصلحت اور عرف کا بھی اضافہ کیا ہے، بعض نے قول صحابی کا بھی اضافہ فرمایا ہے، اس طرح قیاس وغیرہ سے عدول کے بحیثیت مجموعی یہ اسباب ہوسکتے ہیں۔

(۱) کتاب اللہ (۲) سنت رسول (۳) قول صحابی (۴) اجماع (۵) عرف وعادت (۶) قیاس (۷) ضرورت (۸) مصلحت۔ (قاموس الفقہ: ۲/۱۰۱)

اکثر کتب احناف میں استحسان کی چار قسمیں بیان کی جاتی ہیں:

(۱) استحسان بالنص (۲) استحسان بالاجماع (۳) استحسان بالضرورت (۴) استحسان بالعقل۔

والاستحسان يكون بالأثر والإجماع والضرورة والقياس الخفی، يعنی أن القياس الجلی يقتضی شيئا والأثر و الإجماع والضرورة والقياس الخفی يقتضی مايضاده فيترك العمل بالقياس ويصار إلى الاستحسان.

(نورالانوار: ۲۴۳)

اعلم أن الاستحسان دليل يعارض القياس الجلی والدليل المعارض للقياس الجلی نص وإجماع وضرورة وقد يكون القياس الخفی فيقال فی الأول الاستحسان بالأثر وفی الثانی الاستحسان بالإجماع وفی الثالث الاستحسان بالضرورة وفی الرابع الاستحسان بالقياس و كما يثبت

بالقياس الجلي حكم شرعي يثبت بكل واحد من تلك الأقسام الأربعة.
(النامی شرح الحسامی:۲/۲۸)

ومما تركوا القياس فيه وخصوا الحكم مع وجود العلة لعمل الناس، ماثبت عندهم أن عقود الإجارات لا تجوز إلا بأجر معلوم.
(الفصول فی الأصول:۲/۳۵۴)

استحسان کی مذکورہ بالا صورتوں یا قسموں کو اجمالی طور پر دو زمروں میں تقسیم کر سکتے ہیں: استحسان بالقیاس الخفی اور استحسان بالاستثناء۔

(۱) استحسان بالقیاس یعنی کسی مسئلہ میں دو قیاسوں میں سے ایک قیاس کو جو ظاہر و واضح ہو اس کو قیاس خفی کی بناء پر ترک کرنا قیاس خفی کے قوی تر ہونے کی وجہ سے۔ اس صورت میں ایک قیاس کو دوسرے قوی تر قیاس کی وجہ سے ترک کر دیا جاتا ہے اور اس میں استحسان کی صرف ایک قسم استحسان بالقیاس ہی داخل ہوگی۔

(۲) استحسان بالاستثناء یعنی عام قاعدۂ کلیہ سے کسی خاص دلیل کی بناء پر کسی مسئلہ کو مستثنیٰ کرنا، اس صورت میں دو قیاسوں کے مابین تعارض نہیں ہوتا؛ بلکہ قیاس اور دیگر ادلہ شرعی (نص، اجماع، عرف وغیرہ) کے مابین تعارض ہوتا ہے، قیاس (یعنی نص عام، قاعدہ شرعی) کا تقاضا کچھ اور ہوگا مگر دلیل خاص کی بناء پر اس مسئلہ کا حکم مستثنیٰ ہوگا، استحسان کی مابقیہ اقسام اسی زمرے میں آتی ہیں جیسے استحسان بالنص، اجماع، ضرورت، عرف وغیرہ۔

شیخ مصطفیٰ زرقاء استحسان کی ان سب اقسام کو تسلیم نہیں کرتے، کیوں کہ نص (کتاب اللہ، سنت رسول، اجماع وغیرہ) اپنی اپنی جگہ مستقل حجت شرعیہ ہیں تو جس استحسان کی بنیاد ادلہ شرعیہ پر ہو ان کو استحسان کہنا کیسے درست ہو سکتا ہے؟ کیونکہ ان مسائل کا ثبوت تو نص، اجماع وغیرہ سے ہوا ہے نہ کہ قیاس واستحسان سے اس لئے یہ

استحسان کی قسم یا صورت نہیں ہوسکتی، ان کے نزدیک استحسان سے مراد فقیہ کا استحسان یعنی اجتہاد ہے، چاہے غیر منصوص مسائل میں قیاس خفی کو ترجیح دے کر ہو یا منصوص مسائل میں شرعی ضابطہ کے مطابق کوئی دوسرا حکم لگانا ہو، جیسا کہ عرف وضرورت کی وجہ سے ہوتا ہے۔

إن معظم علماء أصول الفقه يقسمون الاستحسان إلى أربعة أقسام فيزيدون على هذين النوعين المشروحين نوعين آخرين استحسان السنة و استحسان الإجماع و لايخفى أن التعميم والتنويع في معنى الاستحسان الاصطلاحي غير سديد وهو إقحام للشيئ في غير محله.

فمن الواضح بعدما سبق بيانه أن الحكم الثابت فيما يسمونه استحسان السنة أو استحسان الإجماع إنما يضاف ثبوته إلى السنة أو الإجماع أي إلى نص الشارع و ما في حكمه لا إلى قياس أو استحسان.

فالاستحسان المقصود إنما هو عدول من الفقيه المستنبط عن حكم القياس حيث يجوز القياس لفقدان النص التشريعي، وإن القرآن و السنة ثم الإجماع مصادر ثلاثة أساسية مقدمة في الرتبة على القياس، فلا مجال لقياس ولا استحسان إلا فيما لم يرد من الأحكام في أحد تلك المصادر الثلاثة.

فإطلاق اسم الاستحسان على هذين النوعين هو حشر للشيئ في غير زمرته و توسع في لفظ الاستحسان يورث اشتباها في تمييز الحقائق. (المدخل الفقهي العام: ۱/۹۴-۹۵)

(۱) استحسان بالنص:

استحسان بالنص کی اکثر صورتیں چوں کہ از روئے نص (قرآن، حدیث، قول

صحابی) متعین ہوتی ہیں، اس لئے اس کو استحسان سنت بھی کہتے ہیں۔ استحسان بالنص کی تعریف یوں کی جاسکتی ہے:

کسی خاص مسئلہ میں قیاس ظاہر یا قاعدہ کلیہ شرعیہ، یا لغوی اطلاق وغیرہ کا مقتضیٰ چھوڑ کر نص شرعی کے ذریعہ ثابت ہونے والے خصوصی حکم یا مفہوم کو اپنانا استحسان بالنص کہلاتا ہے۔

نوٹ: کتاب اللہ، سنت رسول، قول صحابی کے ذریعہ کسی حکم سے عدول کرنا استحسان بالنص کے تحت آتا ہے۔

استحسان بالنص کی چند مثالیں:

(۱) علامہ آمدیؒ نے یہ مثال بیان کی ہے کہ اگر کوئی شخص یہ کہتا ہے کہ مالی صدقة یعنی میرا مال صدقہ ہے، یہاں اگرچہ ظاہر لفظ عموم کا تقاضا کرتا ہے، اور اس پر اپنا تمام مال صدقہ کرنا دینا لازم ہو؛ لیکن استحساناً اسے صرف مال زکوۃ پر محمول کیا جائے گا۔ ارشاد باری خذمن أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وصل عليهم. کی وجہ سے۔ کیونکہ آیت کریمہ میں لفظ اموال اپنے ظاہری ولغوی عموم کے باوجود شرعاً صرف اموال زکوۃ کے لئے استعمال ہوا ہے۔ یہ کتاب اللہ سے استحسان بالنص کی مثال تھی۔

أما الكتاب فكما فى قول القائل: مالى صدقة فإن القياس لزوم التصدق بكل مال له وقد استحسن تخصيص ذلك بمال الزكاة كمافى قوله تعالى: خذمن أموالهم صدقة ـ ولم يردبه سوى مال الزكاة.

(الإحکام فی اصول الأحکام: ۳۹۲/۴)

(۲) قیاس ظاہر کا تقاضا ہے کہ بیع سلم یعنی وہ بیع جس میں مبیع عقد کے وقت موجود نہ ہو بلکہ بعد میں اداء کی جائے، جائز نہ ہو؛ کیوں کہ صحتِ بیع کے لئے مبیع کی

موجودگی ضروری ہے، لیکن نبی کریم صلی اللہ علیہ وسلم کے فرمان کی بناء پر قیاس کو ترک کر کے استحسان پر عمل کیا جاتا ہے۔

أما الاول: فالقياس أن لا يجوز السلم، لأنه بيع المعدوم وفى الاستحسان جائز بالحديث بخلاف القياس لحاجة الناس إليه، وهو قوله عليه السلام: من أسلم منكم فليسلم فى كيل معلوم و وزن معلوم إلى أجل معلوم. وروى عنه عليه السلام أنه نهى عن بيع ماليس عند الإنسان ورخص فى السلم۔ (تحفة الفقهاء: ۸/۲)

من أسلف في شيئى ففى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم.

تم میں سے جو شخص بیع سلم کرنا چاہے وہ پیمانہ، وزن و مدت متعین کر کے ایسا کرے۔ (بخاری شریف: ۲۹۹/۱، رقم الحدیث: ۲۱۸۸)

(۳) بیع سلم کی طرح عرایا بھی استحسان بالنص کی رو سے جائز قرار دی گئی ہے، عرایا کی صورت یہ ہوتی ہے کہ ایک شخص دوسرے غریب شخص کو اپنے باغ میں چند کھجوروں کے درختوں سے کھجوریں کھانے کی اجازت دیتا ہے، اس کی آمد و رفت سے بعض مرتبہ مالک کو تکلیف ہوتی ہے، اس لئے درخت پر جو کھجوریں ہوتی ہیں ان کے بدلہ میں اندازاً وہ اس کو خشک کھجوریں دے دیتا ہے، پھلوں میں اس قسم کا تبادلہ از روئے قیاس ممنوع ہے لیکن حضور ﷺ نے ضرورت کی بناء پر عرایا کی اجازت دے دی تھی۔

عن ابن عمر عن زيد بن ثابت أن رسول اللّٰه صلى اللّٰه عليه وسلم رخص فى العرايا أن تباع بخرصها كيلا.

(بخاری شریف: ۲۹۲/۱، رقم الحدیث: ۲۱۴۲، باب تفسیر العرایا)

بیع سلم اور عرایا کی طرح بہت سے دیگر تصرفات و معاملات ہیں جواز روئے قیاس و قواعد ممنوع ہونے چاہئے مگر حدیث رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کی بناء پر استحساناً

جائز قرار دئے گئے ہیں، مثلاً

اجارہ، وصیت، قرض اور خیار شرط وغیرہ امور شامل ہیں۔

(۴)فالإجارة جـائـزة عند عامة العلماء، وقال أبوبكر الأصم: إنها لاتجوز، والقياس ماقاله، لأن الإجارة بيع المنفعة والمنافع للحال معدومة والمعدوم لايحتمل البيع فلا يجوز إضافة البيع إلى مايؤخذ فى المستقبل، فـإذا لاسبيـل إلى تجويزها لا باعتبار الحال ولا باعتبارالمآل فلا جواز لها رأسـا لـكـنـا استـحسنا الجواز بالكتاب العزيز والسنة والإجماع. (بدائع الصنائع: ٤/ ١٤)

(۵)الوصية غيـر واجبة وهـى مستـحبة والـقياس يأبى جوازها لأنه تـمـليك مـضـاف إلـى زوال مـالكيته ولو أضيف إلى حال قيامها بأن قيل مـلـكتك غـدا كان باطلا فهذا أولى إلا أنا استحسناه لحاجة الناس إليها. (هدايه:٤/ ٦٣٧)

(٦)شرط الخيار يـمـنـع انعقاد العقد فى حق الحكم للحال، فكان شـرطـا مغيرا مقتضى العقد وأنه مفسد للعقد فى الأصل، وهو القياس، إلا أنـا عرفنا جوازه استحسانا بخلاف القياس بالنص، وهو ماروى أن حبان بن منقذؓ كان يغبن فى التجارات فشكا أهله إلى رسول اللّٰه صلى اللّٰه عليه وسلم فقال له: إذا بايعت فقل لا خلابة ولى الخيار ثلاثة أيام، فبقى ماوراء المنصوص عليه على أصل القياس۔ (بدائع الصنائع: ٤/ ٣٨٤)

(۷) روزہ دار اگر حالت صوم میں بھول کر کھا پی لے تو اس کا روزہ نہیں ٹوٹتا حالانکہ ازروئے قیاس وقاعدہ شرعیہ اس صورت میں روزہ کا رکن اساسی زائل ہوگیا ہے جس کے سبب روزہ فاسد ہوجانا چاہئے لیکن حضور ﷺ کا ارشاد گرامی: مـن أكل ناسيا

وهو صائم فليتم صومه فإنما أطعمه اللّٰه وسقاه کی وجہ سے **قیاس مذکور** کو ترک کردیا گیا۔

إذا أكل الصائم أو شرب أو جامع ناسيا لم يفطر والقياس أن يفطر وهو قول مالك لوجود مايضاد الصوم فصار كالكلام ناسيا فی الصلوة ووجه الاستحسان قوله عليه الصلوة والسلام للذی أكل وشرب ناسيا تم علی صومك فإنما أطعمك اللّٰه وسقاك. (هدايه: ۲۳٤/۱)

(۸) احادیث میں یہ بات مذکور ہے کہ نماز کے اندر قہقہہ لگانے سے وضو ٹوٹ جاتا ہے: قال النبی صلی اللّٰه عليه وسلم: من كان منكم قهقه فليعد الوضوء والصلاة (سنن الدارقطنی: ۲۲۷/۱، رقم الحدیث: ۶۱۱)

حالانکہ قہقہہ ناقض وضو نہیں ہونا چاہئے کیوں کہ اس میں خروج نجاست نہیں ہے کہ اسے ناقض وضو کہا جائے، لیکن نماز کے اندر قہقہہ لگانے سے وضو کے ٹوٹ جانے پر نص وارد ہوئی ہے، اس لئے یہاں بھی نقض وضوء کے اصول کو ترک کردیا جائے گا۔

القهقة فی صلاة مطلقة وهی الصلاة التی لها ركوع وسجود فلا يكون حدثا خارج الصلوة ولا فی صلاة الجنازة وسجدة التلاوة، وهذا استحسان، والقياس أن لا تكون حدثا وهو قول الشافعی۔ (بدائع الصنائع: ۱۳٦/۱)

(۹) اگر کوئی بھاگے ہوئے غلام کو پکڑ کر آقا کے حوالہ کرے تو آقا کے ذمہ حوالہ کرنے والے کے لئے چالیس درہم بطور اجرت واجب ہوں گے۔ یہ حکم استحسانا ہے، قیاس عدم لزوم کا تقاضا کرتا ہے۔ قیاساً عدم لزوم کی وجہ یہ ہے کہ اجرت واجب ہونے کے لئے پہلے عقد کا موجود ہونا ضروری ہے یا آقا نے کوئی شرط لگائی ہو یا التزام کیا ہو، مثلا جو بھی میرے غلام کو پکڑ کر لائے گا اس کو میں اتنا اتنا مال دوں گا، اور یہاں ان

دونوں میں سے کوئی بھی نہیں ہے،لہٰذا غلام حوالہ کرنے والے کی طرف سے یہ تبرع واحسان سمجھا جائے گا۔

استحسانا وجوبِ جعل کی وجہ،صحابہ کرام کا وجوبِ جعل پر اتفاق ہے، بناء بریں قیاس کوترک کرکے استحسان پرعمل کیا گیا،صحابہ کرام کا وجوبِ جعل پرتو اتفاق ہے۔مگر بعض نے چالیس اوربعض نے اس سے کم واجب قراردیا ہے۔صاحب ہدایہ دونوں قول کے درمیان تطبیق دیتے ہوئے فرماتے ہیں:اگر تین دن کی مسافت یا اس سے زیادہ کی مقدار سے پکڑ کر لائے تو چالیس درہم اوراس سے کم فاصلہ سے لائے تو اسی کے حساب سے جعل واجب قراردیا جائے،مثلا ایک دن کی مسافت ہوتو چالیس درہم کی ایک تہائی لازم ہوگی۔وقس علی ہذا۔

ومن رد آبقا علی مولاه من مسیرة ثلثة أیام فصاعدا فله علیه جعله أربعون درهما وإن رده لأقل من ذلك فبحسابه وهذا استحسان والقیاس أن لا یکون له شیئی إلا بالشرط وهو قول الشافعی لأنه متبرع بمنافعه فأشبه العبد الضال ولنا أن الصحابة رضوان اللّٰه علیهم اتفقوا علی وجوب أصل الجعل إلا أن منهم من أوجب أربعین ومنهم من أوجب ما دونها فأوجبنا الأربعین فی مسیرة السفر و ما دونها فیما دونه توفیقا وتلفیقا.
(هدایه:۲/ ۶۰۰)

(۱۰) عقد بیع میں عاقدین کا الگ الگ ہونا ضروری ہے ایک ہی شخص دونوں طرف سے عاقد یا وکیل نہیں بن سکتا،مگراس حکم سے ایک صورت استحسانا مستثنی ہے:
باپ اپنا مال فروخت کرے اور اپنے صغیر بیٹے کی طرف سے وکیل بن کر خریدے، یا صغیر کا مال وکیل بن کرفروخت کرے اورخود مشتری بن کرخریدے،تو یہ درست ہے۔بشرطیکہ مثل قیمت یا غبن یسیر ہو۔

مذکورہ دونوں صورتیں ہمارے نزدیک استحسانا جائز ہیں اور قیاس کے مطابق جائز نہیں ہیں اور یہی امام زفرؒ کا قول ہے۔

قیاساً نا جائز ہونے کی وجہ بیوعات کا یہ قاعدہ ہے عقود میں حقوق عاقد سے متعلق ہوتے ہیں، خواہ وہ اصیل ہو یا وکیل۔ جو عقد کرے گا حقوق اسی سے متعلق ہوں گے، اور بیع کے حقوق متضاد ہوتے ہیں جیسے بائع کے ذمہ تسلیم ہوتی ہے تو مشتری کے ذمہ تسلم ہوتا ہے وغیرہ وغیرہ؛ اس طرح کے متضاد حقوق اس بات کے متقاضی ہیں کہ ایک ہی شخص دونوں طرف کا عاقد نہیں بن سکتا، ورنہ ایک ہی شخص کا ایک ہی وقت میں سپرد کرنے والا اور وصول کرنے والا اور طالب ومطالَب اور اصیل و وکیل ہونا لازم آئے گا اور یہ محال ہے اسی وجہ سے بیع میں ایک شخص دونوں طرف سے عاقد یا وکیل نہیں بن سکتا.

استحسانا جائز ہونے کی وجہ: باری تعالیٰ کا قول: و لا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن ہے، یتیم کے مال کے قریب مت جاؤ یعنی اس میں تصرف نہ کرو مگر ایسے طریقہ سے جو شرعا بہت اچھا ہو یعنی اس کی اصلاح اور اس کے بڑھانے کی نیت سے اس میں تصرف کرو۔

مذکورہ آیت سے معلوم ہوا کہ احسن طریقہ پر یتیم کے مال کے قریب جا سکتے ہیں ،یعنی اس میں تصرف کر سکتے ہیں۔ اور مثلِ قیمت یا بمایتغابن الناس فیہ عادۃ کے طریقہ پر خریدنا یا بیچنا بھی احسن طریقہ پر تصرف کرنا (قریب جانا) ہی ہے، اور باپ اس طرح کا تصرف کمال شفقت کی بناء پر ہی کرے گا، اور باپ کا اپنے صغیر بیٹے کے مال میں اس طرح تصرف کرنا قربان علی وجہ الأحسن کے مترادف ہی ہے، اس لئے بیع کے اصل قاعدہ کلیہ سے باپ کی صورت مستثنی ہے۔

والثاني العدد في العاقد فلا يصلح الواحد عاقدا من الجانبين في

باب البيع إلا الأب فيمـا يبيع مال نفسه من ابنه الصغير بمثل قيمته أو بما يتـغـابـن الناس فيه عادة أو يشترى مال الصغير لنفسه بذلك عند أصحابنا الثـلاثة استـحسـانـا و القياس أن لايجوز ذلك أيضا، وهو قول زفر رحمه اللّٰہ۔

وجـه الـقيـاس: أن الـحـقوق فى باب البيع ترجع إلى العاقد، وللبيع حـقـوق متـضـادـة مثـل التسليم والتسلم، والمطالبة فيؤدى إلى أن يكون الشـخـص الـواحـد فـى زمان واحد مسلما ومتسلما، طالبا ومطالبا وهذا مـحـال، ولهذا لم يجز أن يكون الواحد وكيلا من الجانبين فى باب البيع لما ذكرنا من الاستحالة.

وجه الاستحسان: قوله تبارك وتعالى: وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ. فيملكه الأب وكذا البيع والشراء بمثل قيمته وبما يتغابن فيه عـادـة، قديكون قربانا على وجه الأحسن بحكم الحال والظاهر أن الأب لايـفـعل ذلك إلا فى تلك الحال لكمال شفقته فكان البيع والشراء بذلك قربانا على وجه الأحسن. (بدائع الصنائع: ٣٢٢/٤)

(۱۱) شرکتِ مفاوضہ ہمارے نزدیک استحساناً جائز ہے اور قیاس کے مطابق شرکت مفاوضہ جائز نہیں اور یہی امام شافعیؒ اور امام مالک کا قول ہے۔

قیاسا ناجائز ہونے کی وجہ: شرکت مفاوضہ میں جنس کی وکالت اور مجہول کی کفالت پائی جاتی ہے اور ان میں کا ہر ایک انفرادا مفسد ہے تو جب یہ دونوں ایک ساتھ ایک عقد میں جمع ہو جائیں تو بدرجہ اولی مفسد للعقد ہوں گے۔

استحسانا جائز ہونے کی وجہ:

حضور ﷺ کا ارشاد فاوضوا فإنه أعظم للبركة مذکورہ حدیث کو غریب قرار دیا

گیا ہے، لیکن مفاوضہ کا ثبوت دیگر احادیث سے بھی ثابت ہے۔ ابن ماجہ کی روایت ہے: قال رسول اللّٰہ صلی اللّٰہ علیہ وسلم ثلاث فیھن البرکۃ البیع إلی أجل والمقارضۃ، وإخلاط البر بالشعیر للبیت لاللبیع. دوسری دلیل تعامل ناس ہے، ان دو دلیلوں کی بناء پر قیاس کو ترک کر کے استحسان پر عمل کیا اور شرکت مفاوضہ میں جو جہالت ہے اس کو تابع بنا کر برداشت کرلیا گیا جیسا کہ مضاربت میں کرلیا جاتا ہے۔

وھذہ الشرکۃ أي المفاوضۃ جائزۃ عندنا استحسانا، وفی القیاس لاتجوز وھو قول الشافعی وقال مالك: لا أعرف مالمفاوضۃ. وجہ القیاس أنھا تضمنت الوکالہ بمجھول الجنس والکفالۃ بمجھول، وکل ذلك بانفرادہ فاسد. وجہ الاستحسان قولہ صلی اللّٰہ علیہ وسلم فاوضوا فإنہ أعظم للبرکۃ، وکذا الناس یعاملونھا من غیر نکیر وبہ یترك القیاس، والجھالۃ متحملۃ تبعا کمافی المضاربۃ. (ھدایہ: ۲/۶۰۶)

(۱۲) غاصب اگر کوئی چیز غصب کر کے اس میں اس طرح تصرف کرے کہ اس کا نام، ذات اور اکثر فوائد و مقاصد ختم ہو جائیں، مثلا بکری غصب کر کے اس کو ذبح کر کے بھون لیا یا پکالیا، یا گیہو کو پیس دیا، یا لوہے کو تلوار بنادیا وغیرہ؛ تو اس طرح کے تصرف سے غاصب شیئ مغصوب کا مالک بن جائے گا، مگر غاصب کے لئے اس سے انتفاع اس وقت تک جائز نہ ہوگا جب تک کہ شیئ مغصوب کا بدل ادا نہ کردے، یہ حکم استحساناً ہے اور قیاس کا تقاضا ہے کہ غاصب کے لئے انتفاع حلال ہو اور یہی امام زفرؒ اور امام حسنؒ کا قول ہے اور فقیہ ابواللیث نے امام ابوحنیفہؒ سے اسی طرح کی ایک روایت نقل کی ہے۔

قیاسا انتفاع حلال ہونے کی وجہ:

جب غاصب کے لئے ملک ثابت ہوگئی اور وہ اس کا مالک بن گیا تو اس کے

لئے انتفاع بھی حلال ہونا چاہئے، کیونکہ ملک شيئ انتفاع شيئ کو مستلزم ہے،اور مالک کو اپنی ملک میں ہرطرح کے تصرفات کا حق ہوتاہے، لہٰذا اس سے انتفاع جائز ہونا چاہئے،جیسا کہ مذکورہ صورت میں اگر غاصب شيئ مغصوب کو ہبہ یافروخت کردے تو یہ جائز ہےاسی طرح انتفاع بھی جائز ہوگا۔

استحسانا انتفاع جائز نہ ہونے کی وجہ:

استحسانا انتفاع جائز نہ ہونے کی وجہ حضور ﷺ کا ارشاد اس بکری کے متعلق جو مالک کی رضامندی کے بغیر ذبح کرکے بھون دی گئی تھی، أطعموا ها الأسارىٰ حضور ﷺ کے صدقہ کرنے کے حکم سے دو باتیں مستفاد ہوئیں:

(۱)مغصوب منہ کی ملک کا زائل ہوکر غاصب کی ملک میں آجانا، ورنہ حضور ﷺ اصل مالک کولوٹانے کا حکم دیتے۔

(۲) اصل مالک کی رضامندی کے بغیر انتفاع کا ناجائز ہونا، ورنہ حضور ﷺ قیدیوں پرصدقہ کرنے کا حکم نہ دیتے۔

اور مذکورہ صورت میں شيئ مغصوب سے انتفاع کو جائز قرار دینا غصب کے دروازہ کوکھولنا ہے،لہٰذا مالک کی رضامندی کے بغیرانتفاع جائز نہ ہوگا،(اورحرمت کے باوصف ہبہ اوربیع کا نفاذ ملک کی وجہ سے ہے جیسا کہ ملک فاسد میں ہوتا ہے)ان تمام باتوں کی بناء پرقیاس کوترک کرکے استحسان پرعمل کیا گیا ہے۔

وإذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها وأعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها ولايحل له الانتفاع بها حتى يؤدى بدلها كمن غصب شاة وذبحها وشواها أو طبخها أو حنطة فطحنها أو حديدا فاتخذه سيفا.

قوله ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدى بدلها استحسان، والقياس أن يكون له ذلك وهو قول الحسن وزفر وهكذا عن أبى حنيفة رواه الفقيه أبو الليث ووجهه ثبوت الملك المطلق للتصرف، ألاترى أنه لو وهبه أو باعه جاز.

وجه الاستحسان قوله عليه السلام فى الشاة المذبوحة المصلية بغير رضاء صاحبها: أطعموها الأسارى، أفاد الأمر بالتصدق زوال ملك المالك وحرمة الانتفاع للغاصب قبل الإرضاء ولأن فى إباحة الانتفاع فتح باب الغصب فيحرم قبل الإرضاء حسما لمادة الفساد، ونفاذ بيعه وهبته مع الحرمة لقيام الملك كمافى الملك الفاسد.

(ہدایہ:۳/۳۷۶، کتاب الغصب)

استحسان بالاجماع

استحسان بالاجماع یہ ہے کہ کسی مسئلہ میں قیاس وقواعد کا تقاضا ترک کر کے قولی یا تعاملی اجماع کی بناء پر ثابت ہونے والا خصوصی حکم اپنایا جائے ،اس کی دلیل یہ ہے کہ جس طرح نص شرعی کے ذریعہ حکم قیاسی میں خطاء کا پہلو واضح ہوکر متروک ہوجاتا ہے اسی طرح اجماع وتعامل کے ذریعہ بھی قیاس ظاہر میں جہتِ خطاء کا تعین ہوجاتا ہے، اور وہ متروک ہوجاتا ہے، علامہ سرخسیؒ فرماتے ہیں:

وهذا لأن القياس فيه احتمال الخطأ والغلط فبالنص أو الإجماع يتعين فيه جهة الخطأ فيه فيكون واجب الترك لاجائز العمل به فى الموضع الذى تعين جهة الخطأ فيه. (اصول سرخسیؒ:۲/۲۰۳)

استحسان بالاجماع کی مثالیں:

(۱) قیاس ظاہر کی رو سے کسی معدوم چیز کے متعلق لین دین یا کوئی معاہدہ کرنا

جائزنہیں ہے، لیکن عقداستصناع اس حکم کلی سے مستثنی ہے؛ کیوں کہ عہد رسالت سے لے کر آج تک لوگوں کے مسلسل متوارث عمل درآمد سے اس معاملہ کے جواز پر اجماع عملی منعقد ہوگیاہے، اس کا سبب یہ ہے کہ اگر عمومی قاعدہ کی رو سے لوگوں کو عقد استصناع سے منع کردیا جائے تو لوگوں کو روزمرہ کی ضروریات میں تنگی اور حرج لاحق گا اس لئے اسے استحسانا جائز قرار دیا گیا۔

وأما ترك القياس بدليل الإجماع فنحو الاستصناع فيما فيه للناس تعامل فإن القياس يأبى جوازه و تركنا القياس للإجماع على التعامل به فيما بين الناس من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا.
(اصول سرخسیؒ:۲/۲۰۳)

أما الأول فالقياس يأبى جواز الاستصناع لأنه بيع المعدوم كالسلم بل هو أبعد جوازا من السلم، لأن المسلم فيه تحتمله الذمة لأنه دين حقيقة والمستصنع عين توجد فى الثانى والأعيان لاتحتملها الذمة فكان جواز هذا العقد أبعد عن القياس عن السلم۔

وفى الاستحسان: جاز لأن الناس تعاملوه فى سائر الأعصار من غير نكير فكان إجماعا منهم على الجواز فيترك القياس، ثم هو بيع عند عامة مشايخنا، وقال بعضهم: هو عدة وليس بسديد، لأن محمدا ذكر القياس والاستحسان فى جوازه. (بدائع الصنائع: ٤/٤٤٤)

(۲) اسی طرح حمام میں جاکرغسل کرنے کا معاملہ بھی از روئے قیاس ممنوع ٹھہرتا ہے، کیوں کہ اس میں اجرت متعین ہونے کے باوجود حمام میں قیام کی مدت اور استعمال کئے جانے والے پانی کی مقدار مجہول ہے، لیکن لوگوں کا مسلسل تعامل اور اہل فتوی کی جانب سے انکار نہ کرنا اس معاملہ کے جواز پر گویا اجماع کی صورت اختیار

کر گیا ہے۔

نحن ترکنا القیاس لتعامل الناس فی ذلك فإنهم تعاملوه من لدن رسول اللّٰہ صلى اللّٰہ علیه وسلم إلى یومنا هذا من غیر نکیر منکر و تعامل الناس من غیر نکیر أصل من الأصول کبیر لقوله صلى اللّٰہ علیه وسلم ماراٰه المسلون حسنا فهو عنداللّٰہ حسن وقال صلى اللّٰہ علیه وسلم لاتجتمع أمتی على ضلالة وهو نظیر دخول الحمام بأجر فإنه جائز لتعامل الناس و إن کان مقدار المکث فیه ومایصب من الماء مجهولا.
(المبسوط للسرخسی:۱۲/۱۳۸،۱۳۹)

(۳) اگر بائع نے پھل بیچا اور مشتری نے یہ شرط لگا کر خریدا کہ پکنے تک یہ درخت ہی پر رہیں گے تو اس صورت میں بیع فاسد ہوگی؛ کیوں کہ یہ شرط مقتضائے عقد کے خلاف ہے اور ہر وہ شرط جو مقتضائے عقد کے خلاف ہوتی ہے وہ مفسد بیع ہوتی ہے

دوسری وجہ صفقۃ فی صفقۃ بھی ہے، کیونکہ یا تو مشتری بائع کو ایام ترک کی اجرت دے گا یا بائع کی طرف سے درخت کی عاریت سمجھی جائے، پہلی صورت میں اجارہ ہے اور دوسری صورت میں اعارہ، اور پہلے معاملہ بیع کا ہوا ہے، لہٰذا دونوں صورتوں میں ایک عقد یعنی بیع میں دوسرا عقد کرنا لازم آتا ہے خواہ وہ اجارہ ہو یا اعارہ، اور حدیث میں صفقۃ فی صفقۃ سے ممانعت کی گئی ہے۔

ان دونوں وجہوں کی بناء پر مذکورہ صورت فاسد ہوگی۔

مگر ایک صورت مذکورہ حکم سے استحسانا مستثنی ہے اور وہ یہ ہے کہ اگر پھل اپنی مقدار معروفہ کے مطابق بڑھ گیا ہو اور آئندہ اس کی حجم اور سائز میں کسی بھی طرح کا کوئی اضافہ متوقع نہ ہو، بعد ازاں اس کو کسی نے بشرط الترک خریدا تو حضرات شیخینؒ کے یہاں اس صورت میں بھی مذکورہ دلائل کی بناء پر بیع فاسد ہوگی، البتہ امام محمدؒ نے لوگوں

کی عادات اور تعامل کی بناء پر اس صورت کو بطور استحسانا جائز قرار دیا ہے۔

عادت اور تعامل کا مطلب یہ ہے کہ پھلوں کے تاجر ایسے پکے ہوئے پھل خرید کر درخت پر چھوڑ دیتے ہیں، تاکہ انہیں توڑ کر کسی جگہ جمع کرنے کی کلفت سے بچ سکیں، اور ضرورت کے مطابق درخت سے اتار کر تازہ پھل منڈی میں لے جائیں اور فروخت کر سکیں، یہ ایسا ہی ہے جیسے کہ بیع میں آپسی رضامندی سے کبھی مبیع پر قبضہ مؤخر کر دیا جاتا ہے۔

وإن شرط تركها على النخيل فسد البيع لأنه شرط لايقتضيه العقد و هو شغل ملك الغير أوهو صفقة فى صفقة وهو إعارة أو إجارة فى بيع و كذا بيع الزرع بشرط الترك لما قلنا و كذا إذا تناهى عظمها عند أبى حنيفة و أبى يوسف لما قلنا، واستحسنه محمد للعادة۔ (هدايه:۲۷/۳)

قال فى فتح القدير: وجه قول محمد فى المتناهى الاستحسان بالتعامل لأنهم تعارفوا التعامل. (فتح القدير:۲۶۵/۶)

(۴) اگر زوجین ایک ساتھ مرتد ہو جائیں اور پھر بتوفیق الٰہی دونوں ایک ساتھ ہی اسلام لے آئیں تو ہمارے یہاں استحساناً دونوں اپنے نکاح پر باقی رہیں گے انہیں تجدید نکاح کی ضرورت نہ ہوگی۔

امام زفرؒ کے نزدیک ان کا سابقہ نکاح باطل ہو جائے گا از سر نو نکاح کرنا پڑے گا، اور یہی قیاس کا تقاضا ہے۔

امام زفرؒ کی دلیل یہ ہے کہ زوجین میں سے ایک کی ردّت منافی نکاح ہے تو دونوں کی ردت بدرجہ اولی منافی نکاح ہوگی، اور دونوں کے ارتداد میں ایک کی ردت بہرحال شامل وموجود ہے، اس لئے سابقہ نکاح باطل ہو جائے گا۔

ہماری دلیل اور وجہ استحسان یہ ہے کہ وفات نبوی کے بعد قبیلۂ بنوحنیفہ کے لوگ

مرتد ہو گئے تھے، اس پر خلیفہ اول حضرت ابوبکر صدیق نے ان سے مقاتلہ کرنے کے لئے ایک لشکر بھیجا، جس کے بعد سب کے سب مسلمان ہو گئے تھے۔ یہ واقعہ حضرات صحابہ کی موجودگی میں ہی پیش آیا تھا اور صحابہ کرام نے ان کو تجدید نکاح کا حکم نہیں دیا تھا، صحابہ کرام کا یہ عمل اجماع ہے اور اجماع قیاس پر فائق ہوتا ہے اسی لئے مذکورہ مسئلہ میں ہم نے قیاس کو ترک کر کے استحساناً اجماع کو اختیار کیا ہے۔

وإذا ارتدا معا ثم أسلما معا فهما على نكاحهما استحسانا وقال زفر يبطل لأن ردة أحدهما منافية وفي ردتهما ردة أحدهما، ولنا ماروى بني حنيفة ارتدوا ثم أسلموا لم يأمرهم الصحابة رضوان اللّٰه تعالىٰ عليهم أجمعين بتجديد الأنكحة، والارتداد منهم واقع معا لجهالة التاريخ. (هدايه: ٣٦٧/٢)

(۵) اگر کسی شوہر نے بہ نیت طلاق اپنی بیوی کو اختاری نفسك یا طلقی نفسك جیسے کلمات سے طلاق کا اختیار دیا تو جب تک بیوی متکلم فیہ مجلس میں رہے گی اس کا یہ اختیار باقی رہے گا اور اسے اپنے آپ پر طلاق واقع کرنے کا اختیار ہوگا۔ یہ حکم استحساناً ثابت ہے قیاس کی رو سے عورت کو یہ اختیار حاصل نہ ہوگا۔

قیاس کی وجہ یہ ہے کہ انسان جس چیز کا مالک نہیں ہوتا وہ اس چیز کی تملیک یعنی دوسرے کو مالک بھی نہیں بنا سکتا؛ کیونکہ تملیک کے لئے ملک ضروری ہے، اور صورت مسئلہ میں اختاری جیسے الفاظ سے اگر انسان خود طلاق دے تو وہ طلاق واقع نہ ہوگی، لہٰذا اگر انسان اپنی بیوی کو ان الفاظ سے طلاق دینے کا اختیار دے اور وہ اپنے آپ کو طلاق دیدے تو قیاساً طلاق واقع نہیں ہونی چاہئے۔

استحسان کی وجہ اجماع صحابہ ہے، اجماع صحابہ کی بناء پر قیاس کو ترک کر دیا گیا۔

وإذا قال لامرأته اختاري ينوي بذلك الطلاق أو قال لها طلقي

نفسك فلها أن تطلق نفسها مادامت فی مجلسها ذلك فإن قامت منه و أخذت فی عمل آخر خرج الأمرمن يدها، لأن المخيرة لها المجلس بإجماع الصحابة عنهم اجمعين و القياس أن لايقع بهذا شيئ و إن نوی الزوج الطلاق لأنه لايملك الإيقاع بهذا اللفظ فلايملك التفويض إلی غيره إلا أنا استحسناه لإجماع الصحابة رضی اللّٰه عنهم.(هدايه ۳۹۱/۲:)

(٦) وصیت استحساناً جائز ہے قیاس کے مطابق جائز نہیں ہے، قیاس کی وجہ وصیت میں موصی موصیٰ لہ کے لئے ایک ایسی حالت میں ملکیت ثابت کرتا ہے جس حالت میں موصی سے تملیک کی صفت فوت ہوچکی ہوتی ہے، اور موصی اس حالت میں دوسرے کو مالک بنانے کا اہل نہیں رہتا، لہٰذا مابعد الموت کی طرف منسوب کی جانے والی تملیک باطل ہونی چاہئے۔

اسی طرح اگر کوئی شخص دوسرے سے یوں کہے کہ میں نے کل تمہیں فلاں چیز کا مالک بنادیا تو یہ تملیک باطل ہے، حالانکہ کل میں مالک بنائی ہوئی چیز پر اس شخص کی ملکیت باقی ہے، پھر بھی یہ تملیک باطل ہے، تو جب مابعد الیوم والی تملیک باطل ہے تو مابعد الموت والی تملیک تو بدرجہ اولی باطل ہونی چاہئے۔

استحسان کی وجہ کتاب اللہ، سنت رسول، اجماع اور لوگوں کی حاجت ہے۔

کتاب اللہ سے وصیت کا جواز: فإن كان له إخوة فلأمه السدس من بعد وصية يوصی بها أو دين، اس آیت سے وصیت کا جواز اور ثبوت معلوم ہوتا ہے،

سنت رسول سے وصیت کا جواز، آپ ﷺ کا ارشاد گرامی ہے إن اللّٰه تصدق عليكم بثلث أموالكم فی اٰخر أعمار كم زيادة لكم فی أعمالكم تضعونها حيث شئتم اللہ نے تمہاری آخری عمروں میں تمہارے لئے تہائی مال کا صدقہ کردیا ہے تاکہ

تمہارے اعمال میں اضافہ ہوجائے اورتم جہاں چاہوان اموال کوخرچ کرو۔

نیز وصیت کے جواز پر امت کا اجماع بھی ہے،اور وصیت کی لوگوں کوحاجت و ضرورت بھی ہے،لہٰذا جب کتاب اللہ،سنت رسول اوراجماع سے وصیت کا جواز ثابت ہوتا ہےاوران میں سے ایک بھی ترک قیاس کے لئے کافی ہےاور یہاں تینوں موجود ہیں تو بدرجۂ اولیٰ قیاس کوترک کردیا جائے گا، مذکورہ مثال استحسان بالنص بالاجماع وبالضرورت تینوں کی ہے۔

الوصية غير واجبة وهى مستحبة والقياس يأبى جوازها لأنه تمليك مضاف إلى حال زوال مالكيته ولو أضيف إلى حال قيامها بأن قيل ملكتك غدا كان باطلا فهذا أولى إلا أنا استحسنا لحاجة الناس إليها ... وقد نطق به الكتاب وهو قول الله تعالىٰ : من بعد وصية يوصى بها أو دين. والسنة وهو قول النبى عليه السلام إن اللّٰه تعالىٰ تصدق عليكم بثلث أموالكم فى اٰخر أعماركم زيادة لكم فى أعمالكم تضعونها حيث شئتم أو قال حيث أجبتم، وعليه إجماع الأمة. (الهدايه: ٦٣٧/٤)

(۷)نماز میں حدث عمد بالاتفاق مفسد صلوۃ ہے،اوراس کی وجہ سے بناء کرنا بھی جائز نہیں ہے،جب کہ غیر اختیاری حدث کے بابت فقہاء کے مابین اختلاف ہے کہ آیا وہ مفسد صلوۃ ہے یانہیں اوراس کی وجہ سے بناء کرسکتے ہیں یانہیں؟

احناف کے نزدیک بر بناء استحسان نماز فاسد نہ ہوگی اور بناء کرنا جائز ہوگا اور امام شافعیؒ کے نزدیک بر بناء قیاس نماز فاسد ہوگی اور بناء جائز نہ ہوگی۔

قیاس کی وجہ:تحریمہ کے لئے طہارت شرط ہے،تحریمہ حدث کے ساتھ باقی نہیں رہتی جیسا کہ وہ حدث کے ساتھ منعقد نہیں ہوتی ،پس طہارت نماز کے لئے ضروری ہے اس کے بغیر نماز کی اہلیت باقی نہیں رہتی ،لہٰذا طہارت کے فوت ہونے کی وجہ سے تحریمہ

باقی نہ رہے گی، یہی وجہ ہے کہ وہ حدث عمد کے ساتھ بھی باقی نہیں رہتی۔

استحسان کی وجہ نص اور اجماع صحابہ ہے۔

حضرت عائشہؓ سے مروی ہے کہ حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا: جس شخص کو اپنی نماز میں قئ ہوجائے یا نکسیر پھوٹ جائے تو لوٹ جائے اور وضو کر کے اپنی نماز کی بناء کرے بشرطیکہ بات چیت نہ کیا ہو؛ اسی طرح کی روایت ابن عباسؓ اور ابو ہریرہؓ سے بھی مروی ہے۔

اور اس مسئلہ پر اجماع صحابہ بھی ہے، چنانچہ خلفاء راشدین، عبادلہ ثلاثہ، انس بن مالک اور سلمان فارسی رضی اللہ عنہم کا بھی یہی مذہب تھا۔

احادیث میں اس بات کا بھی تذکرہ ہے کہ ایک مرتبہ حضرت ابوبکر صدیقؓ کو نماز میں غیر اختیاری حدث لاحق ہوگیا تو آپ نے وضو کر کے اپنی نماز کی بناء کی۔ یہی واقعہ جب حضرت عمرؓ کے ساتھ پیش آیا تو آپ نے بھی وضو کر کے بناء کی، اور حضرت علیؓ حضرت عثمانؓ کے پیچھے نماز پڑھ رہے تھے کہ آپ کی نکسیر پھوٹ گئی تو آپ نے بھی وضو کر کے اپنی نماز کی بناء کی۔ ان تمام واقعات سے معلوم ہوتا ہے کہ اس مسئلہ پر صحابہ کرام کا قولاً وفعلاً دونوں طرح اجماع ہے، اور ہم نے قیاس کو نص اور اجماع کی بناء پر ترک کردیا، لہٰذا یہ حکم خلاف قیاس نص اور اجماع کی بابت استحساناً ثابت ہے۔

وأما بيان مايفسد الصلوة فالمفسد لها أنواع، فمنها الحدث العمد قبل تمام أركانها بلاخلاف حتى يمتنع عليه البناء، واختلف في الحدث السابق وهو الذى سبقه من غير قصد وهو مايخرج من بدنه من بول أو غائط أو ريح أو رعاف أو دم سائل من جرح أو دمل به بغير صنعه، قال أصحابنا لايفسد الصلوة فتجوز البناء استحسانا وقال الشافعى يفسدها فلا يجوز البناء قياسا.

وجـه الـقيـاس: أن التـحـريـمة لاتبـقى مع الحدث كما لاتنعقد مع الـحـدث لـفوات أهلية أداء الصلوة فى الحالين، بفوات الطهارة فيهما، إذ الشيـئ كـمـا لا يـنـعـقـد مـن غير أهلية، لايبقى مع عدم الأهلية؛ فلا تبقى التـحـريـمة لأنهـا شـرعـت لأداء أفـعال الصلوة ولهذا لاتبقى مع الحدث العمد، ولأن صرف الوجه عن القبلة والمشى فى الصلوة مناف لها، وبقاء الشيئى مع ماينافيه محال۔

وجـه الاستحسان: النص وإجـمـاع الصحابة. أما النص فما روى عن عائشة رضى الله عنها عن النبى صلى اللّٰه عليه وسلم أنه قال من قاء أو رعف فـى صـلـوتـه انـصرف وتوضأو بنى على صلوته مالم يتكلم، وكذا روى ابـن عبـاس وأبـوهـريـرة رضـى الـلّٰه عنهما عن النبى صلى اللّٰه عليه وسلم۔

وأما إجـماع الصحابة فإن الخلفاء الراشدين والعبادلة الثلاثة وأنس بن مالك وسلمان الفارسى رضى اللّٰه عنهم قالوا مثل مذهبنا.

وروى أن أبـابـكـر الصديق رضى اللّٰه عنه سبقه الحدث فى الصلوة فتـوضـأ وبـنـى، وعـمـر رضى اللّٰه سبقه الحدث فى الصلوة فتوضأ وبنى، وعـلـى رضـى الـلّٰه عنه كان يصلى خلف عثمان فرعف فانصرف وتوضأ وبـنـى عـلـى صلوته، فثبت البناء من الصحابة رضى اللّٰه عنهم قولا وفعلا والقياس يترك بالنص والإجماع. (بدائع الصنائع: ۵۱۷،۵۱۶/۱)

(۳) استحسان بالقیاس

استحسان بالقیاس کی تعریف امام ابوزہرہؒ نے اس طرح کی ہے:

وهـو الـذى يسمى استحسان القياس أن يكون فى المسئلة وصفان

يـقتضيان قياسين متباينين أحدهما ظاهر متبادر وهو القياس الاصطلاحى و الثـانـى خـفـى يـقتـضـى إلـحاقها بأصل آخر فيسمى هذا استحسانا۔ (اصول فقه: ٢٦٥)

ترجمہ: استحسان بالقیاس یہ ہے کہ کسی مسئلہ میں دووصف پائے جائیں، جو دو مختلف قیاسوں کا تقاضا کریں؛ ایک قیاس ظاہر ومتبادر اور دوسرا قیاس خفی جو اس مسئلہ کے کسی دوسری اصل سے الحاق کا مقتضی ہو؛ یہ استحسان کہلاتا ہے۔

استحسان بالقیاس میں وجہ ترجیح

استحسان بالقیاس میں قیاس خفی یا استحسان کی وجہِ ترجیح علت خفی کی قوت تاثیر ہے، کیوں کہ قیاسی احکام کے استنباط میں اصل اعتبار علت کی تاثیر کا ہے نہ کہ ظہور وخفاء کا؛ پس جس علت کا اثر قوی ہوگا وہی راجح قرار پائے گی خواہ وہ ظاہر ومتبادر ہو یا خفی ومستتر۔ علامہ سرخسیؒ فرماتے ہیں:

وإنـمـا يـكون الترجيح بقوة الأثر لا بالظهور ولا بالخفاء لما بينا أن الـعـلة الـمـوجبة لـلـعـمـل بها شرعا ماتكون مؤثرة، وضعيف الأثر يكون سـاقـطـا فى مقابلة قوى الأثر ظاهرا كان أو خفيا، بمنزلة الدنيا مع العقبى فـالـدنيـا ظـاهـرة والـعـقبى باطنة ثم ترجح العقبى حتى وجب الاشتغال بـطـلبهـا والإعراض عن طلب الدنيا لقوة الأثر من حيث البقاء والخلود و الـصـفـاء فـكذلك القلب مع النفس والعقل مع البصر"(اصول سرخسى: ٢٠٣/٢، ٢٠٤)

یعنی دو متعارض قیاسوں میں سے ایک کی ترجیح بر بنائے قوت تاثیر ہوگی نہ کہ بر بنائے ظہور وخفاء؛ کیوں کہ شرعاً وہی علت واجب العمل ہوتی ہے جو مؤثر ہو، اور قوی الاثر قیاس کے مقابلہ میں ضعیف الاثر قیاس بہر حال ساقط الاعتبار ہوگا، خواہ وہ ظاہر ہو یا

خفی جیسا کہ دنیا ظاہر ہونے کے باوجود عقبی کے مقابلہ میں ساقط اور مرجوح ہے کیوں کہ عقبی کی تاثیر بقاء، دوام اور صفائی و پاکیزگی کے لحاظ سے قوی تر ہے، اسی طرح نفس کے مقابلہ میں قلب اور بصارت کے مقابلہ میں عقل و بصیرت فائق ہے پس یہی حال قیاس جلی کے مقابلہ میں قیاس خفی کی ترجیح کا ہے کہ وہ ہمیشہ علت کی قوت تاثیر پر مبنی ہوتی ہے۔

استحسان بالقیاس کی مثالیں

(۱) زرعی زمین وقف کرنے کی صورت میں آب پاشی، زمین میں تصرف، آمدورفت اور دیگر حقوق قیاسِ ظاہر کی رو سے تبعاً داخل نہیں ہوتے جب تک کہ ان کا بالتصریح ذکر نہ کیا جائے؛ لیکن استحسان کی رو سے یہ تمام حقوق بغیر تصریح کے بھی داخل ہوجائیں گے، دراصل مذکورہ مسئلہ میں دو قیاس باہم متعارض ہیں۔

قیاس ظاہر کی رو سے وقف بیع کے مشابہ ہے کیوں کہ دونوں صورتوں میں اراضی کا مالک اپنی مملوکہ اراضی کو اپنی ملکیت سے خارج کرتا ہے، اور زرعی زمین کی فروخت کی صورت میں حق مرور و حق سیرابی وغیرہ بغیر صراحت کے داخل نہیں ہوتے اس لئے وقف میں بھی داخل نہیں ہونا چاہیئے۔

لیکن گہرائی کے ساتھ غور و فکر کرنے کے بعد معلوم ہوگا کہ قیاس خفی کا تقاضا یہ ہے کہ وقف کو عقد اجارہ کے مشابہ قرار دیا جائے، کیوں کہ دونوں میں مشترک مقصود اصل شیئ کو باقی رکھتے ہوئے منافع سے استفادہ کا حق دوسروں کو دینا ہے، اور یہ مشابہت اور قیاس قوی تر ہے، کیوں کہ وقف بھی اجارہ کی طرح صرف حق انتفاع کو ثابت کرتا ہے نہ کہ ملکیت عین کو، لہٰذا جس طرح زرعی زمین کو اجارہ پر دینے کی صورت میں حقوق ارتفاق بغیر صراحت بھی داخل ہوجاتے ہیں اسی طرح وقف میں بھی داخل

ہوں گے۔

مسئلہ مذکورہ میں بیع کے مقابلہ میں اجارہ کے ساتھ وقف کی مشابہت زیادہ قوی ہے، اس لئے قیاس ظاہر کو چھوڑ کر قیاس خفی یعنی استحسان پر عمل کیا گیا۔

فلو قال أرضی هذه صدقة موقوفة للّٰه عزو جل أبداً، ولم یزد تصیر وقفا ویدخل فیه مافیها من الشجر والبناء دون الزرع والثمرة کما فی البیع ویدخل فیه أیضا الشرب والطریق استحسانا، لأنها إنما توقف للاستغلال وهو لا یوجد إلا بالماء والطریق فکان کالإجارة۔ (الإسعاف فی أحکام الأوقاف:۱۹)

(۲) اصول یہ ہے کہ جس جانور کا گوشت ناپاک ہوگا اس کا جھوٹا بھی ناپاک ہوگا، اس لئے کہ جھوٹے میں اس کا لعاب دہن ملے گا اور لعاب گوشت سے پیدا ہوتا ہے تو جب گوشت ناپاک ہوا تو اس کا لعاب بھی ناپاک ہوگا اور لعاب کی وجہ سے جھوٹا ناپاک ہوگا، اسی بناء پر درندہ جانوروں کا جھوٹا ناپاک قرار دیا گیا ہے، اور اسی کا تقاضا یہ ہے کہ درندہ پرندوں کا بھی جھوٹا ناپاک ہو؛ مگر درندہ پرندوں میں غور وفکر کے بعد معلوم ہوا کہ پرندوں کے پانی پینے میں زبان اور اس کا لعاب پانی تک نہیں پہنچتا، بلکہ وہ چونچ کی مدد سے مشروب کو اوپر کھینچ لیتا ہے اور یہ چونچ جو ہڈی کی بنی ہوئی ہوتی ہے پاک ہے، اس طرح پانی کسی نجس شیٔ سے مس نہیں کرتا، بناء بریں قیاس خفی یعنی استحسان کو راجح قرار دیتے ہوئے درندہ پرندوں کا جھوٹا پاک قرار دیا گیا۔

وبیان مایسقط اعتباره من القیاس لقوة الأثر الاستحسان الذی هو القیاس المستحسن فی سؤر سباع الطیر، فالقیاس فیه النجاسة اعتبارا بسؤر سباع الوحش بعلة حرمة التناول، وفی الاستحسان لایکون نجسا لأن السباع غیر محرم الانتفاع بها فعرفنا أن عینها لیست بنجسة، وإنما

كانت نجاسة سؤر سباع الوحش باعتبار حرمة الأكل، لأنها تشرب بلسانها وهو رطب من لعابها ولعابها يتجلب من لحمها وهذا لايوجد في سباع الطير لأنها تأخذ الماء بمنقارها ثم تبتلعه ومنقارها عظم جاف والعظم لايكون نجسا من الميت فكيف يكون نجسا من الحي.

(اصول سرخسی:۲/۲۰۴)

(۳) قیاس کا تقاضا ہے کہ شوہر کے بیوی سے جماع کے بعد پورا مہر واجب ہو، صرف خلوت سے پورا مہر واجب نہ ہو، اس لئے کہ جب تک شوہر جماع نہ کرے قبضہ مکمل نہیں ہوتا اور مہر مؤکد نہیں ہوتا، لیکن دوسرا پہلو یہ ہے کہ کسی رکاوٹ کے بغیر خلوت میں عورت کی طرف سے پوری طرح تسلیم اور حوالگی متحقق ہوچکی اور یہی اس کے ذمہ ہے ،اس لئے صرف خلوت کی وجہ سے پورا مہر واجب ہوجائے گا اسی کو استحسان بالقیاس الخفی سے تعبیر کیا جاتا ہے۔

(۴) مبیع کے متعلق مشتری کے قبضہ میں جانے سے پہلے اگر بائع اور مشتری کے مابین ثمن کے متعلق اختلاف ہوجائے تو قیاس ظاہر کا تقاضہ یہ ہے کہ بائع کے ذمہ بینہ اور مشتری کے ذمہ یمین ہو؛ لیکن استحسان یہ ہے کہ بائع اور مشتری دونوں قسم کھائیں گے، کیوں قیاس خفی کی رو سے ان میں سے ہر ایک مدعی علیہ اور منکر ہے اور مدعی علیہ کے ذمہ قسم ہوتی ہے، مشتری کا مدعی علیہ ہونا تو واضح ہے اور بائع اس لحاظ سے مدعی علیہ ہے کہ مشتری کم قیمت پر استحقاق مبیع کا مدعی ہے اور بائع اس کا منکر ہے، لہٰذا قیاس خفی کا پہلو قوی ہونے کی وجہ سے وہی راجح ہوگا اور اسی پر عمل کیا جائے گا۔

إذا اختلف البائع والمشتري في مقدار الثمن والمبيع غير مقبوض، في القياس القول قول المشتري، لأن البائع يدعي عليه زيادة في حقه وهو الثمن، والمشتري منكر واليمين بالشرع في جانب المنكر والمشتري

لا يدعى على البائع شيئا فى الظاهر إذ المبيع صار مملوكا له بالعقد ولكن فى الاستحسان يتحالفان. (اصول سرخسی:۲۰۶/۲)

(۵) اگر کوئی عورت اپنے شوہر کے گھر بیمار ہوجائے تو عورت ایام مرض کے نفقہ کی استحساناً حق دار ہوگی، خواہ وہ مرض مانع جماع ہو یا نہ ہو، جب کہ قیاس کا تقاضہ یہ ہے کہ اگر عورت کو مانع جماع مرض لاحق ہوا ہو تو وہ ایام مرض کے نفقہ کی حق دار نہ ہوگی، کیوں کہ جماع کے حق میں عورت کی طرف سے احتباس فوت ہو چکا ہے اور عورت کو احتباس کامل کے بغیر نفقہ نہیں ملتا اور مذکورہ صورت میں عورت کی طرف سے احتباس کامل نہیں ہے اس لئے وہ نفقہ کی حق دار نہ ہوگی۔

استحسان کی دلیل یہ ہے کہ عورت کی طرف سے مانع جماع مرض میں بھی احتباس کامل موجود ہے، کیوں کہ شوہر اسے دیکھ کر انسیت حاصل کرسکتا ہے، بوس و کنار کے ذریعہ استمتاع حاصل کرسکتا ہے، اور بیوی گھر کی حفاظت کرتی ہے وغیرہ، اس لئے جماع کو چھوڑ کر باقی تمام امور میں احتباس موجود ہے اور جماع کے حق میں اس کا زوال ایک عارض یعنی مرض کی وجہ سے ہے تو یہ حیض کے مشابہ ہوگیا، اور جس طرح ایام حیض میں جماع کے علاوہ ہر چیز میں احتباس موجود ہوتا ہے اور بیوی ایام حیض میں نفقہ کی مستحق ہوتی ہے اسی طرح ایام مرض میں بھی وہ نفقہ کی مستحق ہوگی، یہ استحسان بالقیاس الخفی ہے۔

وإن مرضت فى منزل الزوج فلها النفقة والقياس أن لانفقة لها إذا كان مريضا يمنع من الجماع لفوات الاحتباس للاستمتاع، وجه الاستحسان أن الاحتباس قائم فإنه يستأنس بها ويمسها وتحفظ البيت والمانع بعارض فأشبه الحيض. (الهداية: ۴۴۳/۲)

(۴) استحسان بالضرورۃ

استحسان کی اسی قسم کا فقہاء کے یہاں زیادہ استعمال ہے، استحسان کا یہ شعبہ اتنا اہم ہے کہ اسی کی وجہ سے ہر دور میں اسلامی قانون کی لچک افادیت اور عصری تقاضوں سے ہم آہنگی برقرار رکھی جاتی ہے۔

استحسان بالضرورۃ سے مراد یہ ہے کہ بعض اوقات بعض امور میں قیاس وکلی احکام پر عمل پیرائی ممکن نہ ہو یا مشقت وحرج کا باعث بنے تو ایسی صورت میں عام انسانی ضرورت کی بناء پر قیاسی احکام کو ترک کر کے ایسے متبادل رخصتی واستثنائی احکام اپنائے جائیں جو اپنی روح کے اعتبار سے نصوص اور کتاب وسنت کے صریح احکام کے خلاف نہ ہوں۔

استحسان کی یہ نوع شریعت اسلامیہ کے قاعدۂ یسر و سماحت اور ضابطہ الضرورات تبیح المحظورات پر مبنی ہے اور اس میں کوئی شک نہیں کہ ضرورت خطاب شرعی کے سقوط میں مؤثر ہے، جیسا کہ علامہ عبدالعزیز بخاریؒ نے تصریح کی ہے.

لاشك أن للضرورة أثرفي سقوط الخطاب. (كشف الأسرار: ٤/٦)

استحسان بالضرورۃ کی مثالیں

(۱) اصول وقیاس کا تقاضہ تھا کہ جس حوض یا کنویں کا پانی ناپاک ہوجائے وہ یا تو پاک ہی نہ ہو یا اس وقت تک پاک نہ ہو جب تک پورا پانی نکالنے کے بعد خود اس کی دیواریں نہ دھوئی جائیں؛ کیونکہ وہ بھی ناپاک ہوچکی ہیں، مگر ظاہر ہے کہ اس میں غیر معمولی دشواری ہے، اس لئے استحسانا پانی کی ایک خاص مقدار نکالنے سے کنواں پاک ہوجانے کا فتوی دیا گیا ہے۔

وأما الترك لأجل الضرورة فنحو الحكم بطهارة الآبار والحياض بعد ما تنجست .... تركناه للضرورة المحوجة إلى ذلك لعامة الناس، فإن الحرج مدفوع بالنص وفي موضع الضرورة يتحقق معنى الحرج لوأخذ فيه بالقياس فكان متروكابالنص۔ (اصول السرخسی: ۲۰۳/۳)

وأما الضرورة: فنحو الحكم بطهارة الآبار والحياض بعد تنجسها، والقياس يأبى ذلك، لأن الدلو ينجس بملاقاة الماء فلا يزال يعود وهو نجس فلايمكن الحكم بطهارة الماء إلا أن الشرع حكم بالطهارة للضرورة لأنه لايمكن غسل البئر ولا الحوض وإنما غاية مايمكن هذا، وهو نزح الماء النجس وحصول الماء الطاهر فيه، فاستحسنوا ترك العمل بموجب القياس لأجل الضرورة والعجز فإن اللّٰه تعالى جعل العجز عذرا في سقوط العمل بكل خطاب. (قواطع الأدلة في أصول الفقه: ۲۶۹/۲)

(۲) اگر کوئی شیئ بلاارادہ روزہ دار کے منہ میں چلی گئی اور اس کے لئے اس سے بچنا دشوار ہو، جیسے منہ میں مکھی چلی گئی، بلاارادہ منہ میں دھواں داخل ہوگیا تو قیاس کا تقاضا تو یہی ہے کہ اس کی وجہ سے روزہ ٹوٹ جائے، لیکن ضرورت ومجبوری کی رعایت کرتے ہوئے استحساناً روزہ نہیں ٹوٹے گا۔

ولو دخل حلقه ذباب وهو ذاكر لصومه لم يفطر وفي القياس يفسد صومه لوصول المفطر إلى جوفه وإن كان لايتغذى به كالتراب و الحصاة، وجه الاستحسان أنه لايستطاع الاحتراز عنه فأشبه الغبار والدخان. (هدايه: ۲۳۵/۱)

(۳) اگر جنگل کے کسی کنویں میں اونٹ یا بکری وغیرہ کی ایک دومینگنی گرجائے تو استحساناً اس کنویں کا پانی پاک رہے گا، ناپاک نہ ہوگا، جب کہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ

کنویں کا پانی ناپاک ہوجائے گا ، کیونکہ کنویں میں عام طور پر جو پانی ہوتا ہے وہ کم ہوتا ہے اور ماءِ قلیل، قلیل نجاست سے بھی ناپاک ہوجاتا ہے، لہٰذا قیاساً صورت مسئلہ میں کنویں کا پانی ناپاک ہوگا۔

استحسان کی دلیل یہ ہے کہ عام طور پر جنگلوں اور صحراؤں میں جو کنویں ہوتے ہیں ان کے کناروں پر کوئی حاجز اور مانع نہیں ہوتا اور پھر مویشی ان کنوؤں کے اردگرد مینگنیاں کردیتے ہیں اور جب ہوا چلتی ہے تو یہ ساری گندگی کنویں میں گرجاتی ہے اور کبھی معمولی سی گندگی گرجاتی ہے، اس لئے ہم نے قلیل وکثیر مقدار میں فرق کیا کہ اگر کنویں میں قلیل مقدار گندگی گرجائے تو چوں کہ اس سے بچنا ناممکن ہے ،اس لئے بر بنائے ضرورت قلیل مقدار کو معاف سمجھا جائے گا اور کنویں کا پانی ناپاک نہ ہوگا؛ لیکن اگر کثیر مقدار میں نجاست گرجائے تو کنویں کا پانی ناپاک ہوگا۔

کیوں کہ جس ضرورت وحاجت کے سبب ناپاکی گرے ہوئے کنویں کو پاک قرار دینا ہے، وہ ضرورت ایسے کنویں سے پوری ہوجاتی ہے جس میں قلیل ناپاکی گری ہے، لہٰذا ایسے کنویں جن میں کثیر ناپاکی گری ہوں ان کو پاک قرار دینے کی ضرورت نہیں، اس لیے ایسے کنویں ناپاکی گرنے سے ناپاک ہی سمجھے جائیں گے اور استحسان کا حکم ان پر جاری نہ ہوگا۔

فإن وقعت فيها أي فى البئر بعرة أو بعرتان من بعر الإبل أو الغنم لم تفسد الماء استحسانا، والقياس أن تفسده لوقوع النجاسة فى الماء القليل، وجه الاستحسان أن آبار الفلوات ليست لها رؤوس حاجزة و المواشى تبعرحولها فتلقيها الريح فيها فجعل القليل عفوا للضرورة ولا ضرورة فى الكثير. (هدايه: ١/ ٤٠)

(۴) اگر کسی شخص نے دو یا تین کپڑوں میں سے ایک کپڑا دس درہم کے عوض خریدا اور تین دن کے درمیان اسے متعین کرنے کی شرط لگائی تو استحساناً ان دو صورتوں میں بیع درست ہوگی؛ لیکن اگر چار کپڑوں میں سے کوئی ایک کپڑا خریدا اور مذکورہ شرط لگائی تو اس صورت میں بیع فاسد ہوگی۔

امام شافعیؒ اور امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ تینوں صورتوں میں بیع فاسد ہوگی، خواہ دو کپڑوں میں سے ایک غیر متعین خریدے یا تین میں سے یا چار میں سے؛ بہر سہ صورت بیع فاسد ہوگی، اور یہی قیاس اور اصول کا تقاضا ہے، کیوں کہ بیع میں مبیع کا معلوم و متعین ہونا ضروری ہے اور مذکورہ تینوں صورتوں میں مبیع غیر معلوم و مجہول ہے اور چوں کہ کپڑوں میں بہت زیادہ تفاوت ہوتا ہے، اس لئے یہ جہالت مفضی اِلی النزاع ہوگی، مشتری اچھا لینا چاہے گا اور بائع گھٹیا دینا چاہے گا، اور ہر وہ جہالت جو مفضی اِلی النزاع ہو وہ عقد کو فاسد کر دیتی ہے، بناء بریں مذکورہ تینوں صورتوں میں بیع فاسد ہوگی۔

استحسان کی دلیل یہ ہے کہ خیار شرط کی مشروعیت ہی اس لئے ہوئی ہے تا کہ لوگ اس کے ذریعہ غبن اور دھوکہ سے محفوظ رہ سکے اور یہ ضرورت خیار شرط کی طرح خیار تعیین میں بھی پائی جاتی ہے کیوں کہ بسا اوقات مشتری خرید و فروخت کے معاملہ میں ناتجربہ کار اور نیا ہوتا ہے اور وہ از خود غلط صحیح کا فیصلہ نہیں کر سکتا دوسروں سے مدد لینا چاہتا ہے یا کبھی مشتری اپنے گھر والوں کی پسند ناپسند سے واقف نہیں ہوتا اور وہ ان کے لئے سامان خریدنا چاہتا ہے تو خیار تعیین کے بغیر خریدنا اس کے لئے دشوار ہوگا اور جب تک عقد نہ ہو بائع مبیع حوالہ نہیں کرے گا اس لئے ضرورۃً خیار تعیین کا حق حاصل ہوگا اور چوں کہ خیار تعیین بر بناء ضرورت مشروع ہے اور ضرورت تین کپڑوں سے پوری ہو جاتی ہے، کیوں کہ کپڑے عموماً تین طرح کے ہوتے ہیں جید، اوسط، ادنی، لیکن چار کپڑوں

میں اختیار نہ ہوگا کیوں کہ اس میں ضرورت نہیں ہے۔اس لیے تین کپڑوں تک خیار تعیین کا حق حاصل ہوگا۔

ومن اشترى ثوبين على أن يأخذ أيهما شاء بعشرة وهو بالخيار ثلثة أيام فهو جائز وكذلك الثلثة فإن كانت أربعة أثواب فالبيع فاسد، والقياس أن يفسد البيع فى الكل لجهالة المبيع وهو قول زفرؒ والشافعیؒ.

وجه الاستحسان أن شرع الخيار للحاجة إلى دفع الغبن ليختار ماهو الأرفق والأوفق، والحاجة إلى هذا النوع من البيع متحققة لأنه يحتاج إلى اختيار من يثق به أو اختيار من يشتريه لأجله ولايمكنه البائع من الحمل إليه إلا بالبيع فكان فى معنى ماورد به الشرع غير أن هذه الحاجة تندفع بالثلث لوجود الجيد والوسط والردى فيها.

(ہدایہ:۳/۳۵)

نوٹ: اور اگر کوئی چیز اس طرح کی ہوں کہ اس میں جید اور ردی کے معیار یا ساخت وصنعت کے معیار تین سے زائد ہوں تو اس صورت میں تین سے زائد افراد میں بھی خیار تعیین ثابت ہوگا۔ یہی مالکیہ کا مذہب ہے اور صاحب بدائع نے حنفیہ کی جو دلیل ذکر فرمائی ہے اس کے مطابق کہا جا سکتا ہے یہ قول حنفیہ کے مذہب کے بھی عین مطابق ہے۔(فقہ البیوع:۲/۹۳۰-۹۳۱)

(۵) اللہ تعالیٰ نے انسان کو بہترین انداز میں پیدا فرمایا ہے، اور اپنے کلام میں اس کا تذکرہ بھی کیا ہے چنانچہ ارشاد باری ہے:

لقدخلقنا الإنسان فى أحسن تقويم. (التين:٤)

دوسری جگہ فرماتے ہیں:

وَصَوَّرَكُمْ فَأَحْسَنَ صُورَكُم (غافر:٦٤)

بناء بریں اللہ تعالیٰ نے تغیر خلق اللہ سے منع فرمایا ہے اور قرآن میں اس کو شیطانی عمل قرار دیا ہے چنانچہ شیطان کی بات نقل کرتے ہوئے فرمایا گیا :

وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللّٰهِ (النساء: ۱۱۹)

ترجمہ : میں انہیں ضرور گمراہ کروں گا، انہیں خواہشات میں مبتلاء کروں گا اور انہیں حکم دوں گا کہ وہ جانوروں کے کان چیریں اور نہیں حکم دوں گا کہ وہ اللہ کی خلقت میں تبدیلی پیدا کریں۔

اسی طرح حضور ﷺ نے تغیر خلق اللہ پر وعید ولعنت فرمائی ہے چنانچہ آپ ﷺ کا ارشاد ہے:

لعن اللّٰه الواشمات والمستوشمات والمتنمصات والمتفلجات للحسن المغيرات خلق اللّٰه. (بخاری ،کتاب اللباس ، باب المتفلجات للحسن :۸۷۸)

ترجمہ: اللہ تعالیٰ کی لعنت ہو گودنے والیوں، گودانے والیوں پر، بال اکھاڑنے والیوں، اکھڑوانے والیوں پر، خوبصورتی کے لئے دانتوں میں کشادگی پیدا کرنے والیوں پر اور اللہ کی خلقت میں تبدیلی کرنے والیوں پر۔

اس حدیث میں حضور ﷺ نے تغیر خلق اللہ سے منع فرمایا ہے اور اس کے فاعل پر لعنت فرمائی ہے، مذکورہ دلائل کی روشنی میں یہ بات معلوم ہوئی کہ تغیر خلق اللہ جائز نہیں ہے۔

مگر بعض مرتبہ بدصورتی اور عیب کو دور کرنے کے لئے تغیر خلق اللہ کی ضرورت وحاجت پیش آتی ہے، اور یہ بدصورتی وعیب کبھی خلقتاً ہوتی ہے جیسے نادر شکل وصورت میں بچہ کا پیدا ہونا، ہونٹ کا کٹا ہوا ہونا، ہاتھ پیر کی انگلیوں کا ملا ہوا ہونا، بعض اعضاء کا

زائد یا کم ہونا، یا حد سے زیادہ طویل وقصیر ہونا وغیرہ، جو انسان کی عمومی خلقت سے متغایر ہو۔

اور کبھی یہ بدصورتی وعیب خلقتا تو نہیں ہوتی البتہ کسی خارجی سبب کی بناء پر پیدا ہوجاتی ہے جیسے بیماری کی وجہ سے، جلنے کی وجہ سے یا کسی حادثہ کی وجہ سے یا کسی اور سبب سے ایسا عیب پیدا ہوجائے جو معروف ومعتاد اور عمومی تخلیقی کیفیت سے مختلف ہو؛ تو ایسی صورتوں میں اکثر علماء کرام نے پلاسٹک سرجری وغیرہ کے ذریعہ تغییر خلق اللہ کو استحسانا بربناء ضرورت جائز قرار دیا ہے۔

عہد نبوی ﷺ میں بھی اس کی نظیر ملتی ہے، چنانچہ حضرت عرفجہؓ فرماتے ہیں کہ زمانۂ جاہلیت میں جنگ کے موقع پر میری ناک کٹ گئی تو میں نے چاندی کی ناک بنالی اس میں بدبو پیدا ہوگئی تو حضور ﷺ نے مجھے سونے کی ناک بنوانے کا حکم دیا۔

عن عرفجة بن أسعد قال أصيب أنفى يوم الكلاب فى الجاهلية فاتخذت أنفا من ورق فانتن على فأمرنى رسول اللّٰه صلى اللّٰه عليه وسلم أن اتخذ أنفا من ذهب. (ترمذی، ابواب اللباس:٣٠٦)

مذکورہ روایت سے یہ بھی معلوم ہوتا ہے کہ جسمانی عیب کو دور کرنے کے لئے اگر کوئی حلال شیٔ میسر نہ ہو تو حرام چیز کا بھی استعمال کیا جاسکتا ہے، کیونکہ سونا مردوں کے لئے حرام ہے اور انگھوٹی کے علاوہ چاندی بھی حرام ہے، لیکن ناک کو درست کرنے کے لئے آپ نے سونے اور چاندی کی مصنوعی ناک لگانے کی اجازت دے دی۔

خلاصہ یہ کہ ایسا جسمانی عیب جو بدنمائی اور احساس کمتری پیدا کرتا ہو خواہ اصلی ہو یا طاری دونوں کے تدارک کے لئے ضرورۃ تغییر خلق اللہ کو استحسانا جائز قرار دیا ہے۔

(٦) اگر تنہا کسی نے قربانی کی نیت سے کوئی گائے خریدی پھر قربانی کرنے سے

پہلے دیگر چھ آدمیوں کو اس میں شریک کیا تو استحساناً یہ فعل اور قربانی درست ہوگی، اور قیاس کے مطابق درست نہ ہوگی اور یہی امام زفرؒ کا قول ہے۔

قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ مشتری نے وہ گائے بنیت قربت خریدی تھی اور اب اس کو بیچ کر مال کمانا چاہتا ہے، لہٰذا مال لینے کی غرض سے اس کی بیع درست نہ ہوگی، اور شرکت بھی درست نہ ہوگی، کیونکہ وہ دوسروں کو شریک کر کے مال کمانا چاہتا ہے لہٰذا اس کی اجازت نہ ہوگی۔

استحسان کی وجہ ضرورت ہے، بر بنائے ضرورت یہ صورت جائز قرار دی گئی ہے، کیونکہ ہر کوئی کم قیمت میں اچھا جانور خریدنا چاہتا ہے اور اکثر ایسا ہوتا ہے کہ ایک آدمی اچھا جانور دیکھ کر خرید لیتا ہے اور پھر بعد میں دوسروں کو اس میں شریک کرتا ہے اور اگر بوقت شراء شرکاء کو تلاش کرنے لگے تو ممکن ہے اس طرح کا اچھا جانور ہاتھ سے جاتا رہے، لہٰذا اس طرح کی خرید وفروخت کی ضرورت کے پیش نظر بہ طور استحسان اس طرح کی صورتوں کو جائز قرار دیا گیا ہے، لیکن زیادہ بہتر طریقہ یہ ہے کہ جانور خریدنے سے پہلے ہی شرکاء متعین کرلیا جائے تاکہ اختلاف سے دور رہے اور عبادت سے رجوع اور بخل وغیرہ کا الزام بھی نہ آئے۔

ولو اشترى بقرة يريد أن يضحى عن نفسه ثم اشترك فيها ستة معه جاز استحسانا وفى القياس لايجوز وهو قول زفرؒ لأنه أعدها للقربة فيمنع عن بيعها تمولا والإشراك هذه صفته، وجه الاستحسان أنه قد يجد بقرة سمينة يشتريها ولا يظفر بالشركاء وقت البيع وإنما يطلبهم بعده فكانت الحاجة إليه ماسة فجوزناه دفعا للحرج وقد أمكن لأن بالشراء للتضحية لايمتنع البيع والأحسن أن يفعل ذلك قبل الشراء ليكون أبعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع فى القربة. (هدايه: ٤/٤٤٥)

(۵) استحسان بالعرف۔

شریعت میں عرف و عادت کا اعتبار کیا گیا ہے، چنانچہ تمام مذاہبِ فقہ مختلف شرائط کے ساتھ احکام میں عرف کا اعتبار کرتے ہیں، اس لئے عرف و عادت کی بناء پر بھی کبھی کبھار قیاس یا عام قاعدہ کلیہ وغیرہ کو ترک کر دیا جاتا ہے، اسی کو استحسان بالعرف کہتے ہیں۔

چنانچہ علامہ شامیؒ فرماتے ہیں:

والعرف فی الشرع له اعتبار لذا علیه الحکم قد یدار. (نشرالعرف:۲۹)

ترجمہ: شریعت میں عرف کا اعتبار کیا گیا ہے اسی وجہ سے کبھی اس پر بھی حکم کا مدار رکھا جاتا ہے۔

علامہ قرافیؒ فرماتے ہیں:

أماالعرف فمشترك بین المذاهب ومن استقرأها وجدهم یصرحون بذلك فیها. (شرح تنقیح الفصول:۱/۴۴۸)

ترجمہ: عرف کا معتبر ہونا تمام مذاہب کے مابین ایک متفق علیہ مسئلہ ہے، جو شخص بھی ان مذاہب کا تتبع کرے گا وہ یہ بات جان جائے گا کہ فقہاء نے اپنی اپنی کتابوں میں عرف کے معتبر ہونے کی صراحت فرمائی ہے۔

عرف وعادت کے فی الجملہ معتبر ہونے پر مذاہب اربعہ کے چند اہم فقہاء کے اقوال ملاحظہ فرمائیں۔

احناف میں سے علامہ شامیؒ فرماتے ہیں:

لیس للمفتی ولا للقاضی أن یحکما علی ظاهر المذهب ویترکا العرف (نشر العرف: ۳۵)

مالکیہ میں سے علامہ قرافیؒ فرماتے ہیں:

فجميع هذه المسائل وهذه الأبواب التى سردتها مبنية على العوائد غير مسألة الثمار المؤبرة بسبب أن مدركها النص والقياس وما عداها مدركة العرف والعادة فإذا تغيرت العادة أو بطلت، بطلت هذه الفتاوى وحرمت الفتوى بها لعدم مدركها فتأمل ذلك، بل تتبع الفتاوى هذه العوائد كيفما تقلبت كما تتبع النقود فى كل عصر وحين. (كتاب الفروق للقرافى: ۱۰۷۲/۱)

شوافع میں سے حافظ عزالدین بن عبدالسلام نے عرف وعادت کے معتبر ہونے پر مستقل فصل قائم کی ہے:

فصل فى تنزيل دلالة العادات، وقرائن الأحوال منزلة صريح الأقوال فى تخصيص العموم وتقييد المطلق و غيرها وله أمثله كثيرة. (قواعد الأحكام فى مصالح الأنام: ۸۳/۲، دارالکتب علمیه)

علامہ سیوطیؒ فرماتے ہیں:

اعلم أن اعتبار العادة والعرف رجع إليه فى الفقه فى مسائل لاتعد كثرة. (الأشباه والنظائر للسيوطى: ۵۹)

حنابلہ میں سے علامہ ابن قیوم جوزی نے عرف وعادت کے تغیر کے سبب فتوی میں تبدیلی پر مستقل ایک فصل قائم کی ہے، چنانچہ وہ فرماتے ہیں:

فصل فى تغير الفتوى واختلافها بحسب تغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والنيات والعوائد. (اعلام الموقعین عن رب العالمین: ۱۲/۳، مکتبہ اسلامیہ)

مذکورہ بالا عبارات سے معلوم ہوا کہ مذاہب اربعہ عرف وعادت کے معتبر ہونے پر متفق ہیں، لہٰذا جب یہ عرف کسی خاص مسئلہ میں عام قاعدہ کلیہ یا قیاس وغیرہ کے

مخالف ہوتو اس وقت قاعدہ کلیہ یا قیاس کوترک کر کے عرف پر عمل کرنا استحسان بالعرف کہلاتا ہے،مزید وضاحت مثالوں سے سمجھ آئے گی۔انشاءاللہ

استحسان بالعرف کی مثالیں

(۱) اگر کسی نے اس شرط پر چمڑا خریدا کہ بائع اس کا جوتا بنادے گا، یا جوتے چپل اس شرط پر خریدے کہ بائع اس میں تسمہ لگادے گا،تو قیاسا یہ بیع فاسد ہونی چاہیئے کیونکہ اس میں مقتضائے عقد کے خلاف شرط ہے اور اس طرح کی شرطوں سے عقد فاسد ہوجاتا ہے، لیکن استحسانا یہ صورت جائز ہے، کیوں کہ لوگ اس طرح کی خرید و فروخت کے عادی ہوگئے ہیں اور یہ طریقہ لوگوں میں مشہور ومعروف ہےاور ضابطہ یہ ہے کہ عرف وتعامل کی بناء پر قیاس کوترک کردیا جاتا ہے،لہٰذا یہاں بھی قیاس کوترک کردیا جائے گااور استحسانا جواز ثابت ہوگا۔

ومن اشترى نعلا على أن يحذوه البائع أو يشركه فالبيع فاسد وجهه مابينا (هو أنه شرط لايقتضيه) وفى الاستحسان يجوز للتعامل فيه۔ (هداية: ٦٣/٣)

(۲) وقف میں اصل اور قیاس یہ ہے کہ منقول اشیاء کا وقف درست نہ ہوگا کیوں کہ وقف کی فطرت میں تابیداور دوام ہےاور اشیاءمنقولہ میں تابیداور دوام نہیں ہوتا یعنی وہ دیر تک باقی نہیں رہتی ،اس لئے اشیاءمنقولہ کا وقف جائز نہیں ہونا چاہیئے ؛چونکہ گھوڑے،ہتھیاروغیرہ بھی اشیاءمنقولہ میں شامل وداخل ہیں اس لئے ان کا وقف بھی درست نہیں ہونا چاہیئے، مگر گھوڑے ،ہتھیار اور جہاد کے دیگر آلات کا وقف استحسان بالنص کی وجہ سے جائز قراردیا گیا۔

استحسانا جائز ہونے کی وجہ وہ احادیث ہیں جو اشیاءمنقولہ کے وقف کے جواز پر

دال ہیں جیسے کہ حضرت خالدؓ نے زرہ اور گھوڑے وقف کئے تھے اور حضرت طلحہؓ نے بھی اپنی زرہ وقف کردی تھی اور یہ تمام اشیاء منقولہ میں سے ہیں، لہٰذا اشیاء منقولہ کے وقف کا جواز ان سے ثابت ہوا۔

امام محمدؒ اس سے آگے استحسان بالعرف کے طور پر جہاد سے متعلقہ منقول اشیاء کے علاوہ بھی تمام اشیاء منقولہ کے وقف کے قائل ہیں۔ یعنی جن چیزوں کے وقف کرنے کا عرف ہو ان کا جواز امام محمدؒ کے نزدیک بر بناء عرف ہوگا نہ کہ بر بناء حدیث، جیسے کلہاڑی، پھاوڑا، بسولا، آرا وغیرہ؛ ان کا جواز بر بناء عرف ہے نہ کہ بر بناء حدیث۔ اسی طرح فی زماننا قرآن، دینی کتابیں، مدارس و مساجد کے فرش وغیرہ کا وقف کیا جانا جو معروف و مروج ہے اس کا جواز بھی استحسانا بر بناء عرف ہے، امام محمدؒ کے قول کے مطابق:

وقال محمدؒ يجوز حبس الكراع والسلاح معناه وقفه فى سبيل الله وأبويوسف معه فيه على ماقالوا وهو استحسان والقياس أن لايجوز لما بينا (أن المنقول لايتحقق التابيد فيه لعدم بقائه) وجه الاستحسان الآثار المشهورة فيه، منها قوله عليه السلام وأما خالد فقد حبس أدرعا وأفراسا له فى سبيل الله تعالىٰ وطلحة حبس دروعه فى سبيل الله تعالىٰ ويروى وأكراعه والكراع الخيل ويدخل فى حكمه الإبل لأن العرب يجاهدون عليها وكذا السلاح يحمل عليها وعن محمد أنه يجوز وقف مافيه تعامل من المنقولات كالفأس ، والمر، والقدوم والمنشار۔

وعند أبى يوسفؒ لايجوز لأن القياس إنما يترك بالنص والنص وردفى الكراع والسلاح فيقتصر عليه ومحمد يقول القياس قد يترك بالتعامل كما فى الاستصناع وقد وجد التعامل فى هذه الأشياء، وعن

نصير بن يحىٰ أنه وقف كتبه إلحاقا لها بالمصحف وهذا صحيح لأن كل واحد يمسك للدين تعليما وتعلما وقراءة وأكثر فقهاء الأمصار على قول محمد ومالا تعامل فيه لايجوز عندنا. (هدايه: ٦١٨/٢)

(۳) کسی شخص نے قسم کھائی کہ وہ نماز نہیں پڑھے گا اور اس نے تکبیر تحریمہ کہہ کر نماز شروع کر دی تو اس صورت میں نماز شروع کرتے ہی اسے حانث ہوجانا چاہئے اور یہی قیاس کا تقاضا ہے مگر استحسانا وہ حانث نہیں ہوگا جب تک کہ رکوع اور سجدہ نہ کر لے۔

قیاس کی وجہ یہ ہے کہ نماز شروع کرتے ہی وہ 'مصلی' (نماز پڑھنے والا) بنگیا تو اس کو حانث ہوجانا چاہئے، جیسا کہ اگر کسی نے قسم کھائی کہ وہ روزہ نہیں رکھے گا اور بہ نیت صوم روزہ شروع کردیا تو وہ حانث ہوجاتا ہے اسی طرح یہاں پر بھی حانث ہوجانا چاہئے۔

استحسان کی دلیل یہ ہے کہ حالف نے صلوۃ نہ پڑھنے کی قسم کھائی ہے اور صلوۃ عرفِ شرع میں مختلف افعال سے مرکب عبادت کا نام ہے جیسے قیام قراءۃ، رکوع، سجدہ وغیرہ تمام سے مل کر صلوۃ کا وجود ہوتا ہے، اور جب کسی چیز کا وجود مختلف افعال سے مل کر ہوتا ہو اور اس میں سے بعض افعال پائے جائیں تو اس پر کل کے نام کا اطلاق نہیں کیا جاتا جیسے لیمو کا شربت صرف لیمو کے پانی پر یا صرف پانی پر یا صرف میٹھے پانی پر لیمو کے شربت کا اطلاق نہیں ہوتا بلکہ تمام کے مجموعہ پر اس کا اطلاق ہوتا ہے۔

اسی طرح جب نماز کے تمام افعال نہیں پائے گئے تو اس پر صلوۃ کا اطلاق نہ ہوگا اور جب صلوۃ کا اطلاق نہ ہوگا تو وہ حانث بھی نہ ہوگا کیوں کہ قسم صلوۃ نہ پڑھنے کی ہے اور وہ اپنی قسم پر بحالہ باقی ہے۔

ولو حلف لايصلي فكبر و دخل في الصلوة لم يحنث حتى يركع و

یسجد سجدة استحسانا والقیاس أن یحنث بنفس الشروع لأنه کما شرع فیه یقع علیه اسم المصلی فیحنث کما لوحلف لایصوم فنوی الصوم وشرع فیه۔

وجه الاستحسان: أن الحالف جعل شرط حنثه فعل الصلوة، والصلوة فی عرف الشرع اسم لعبادة مترکبة من أفعال مختلفة من القیام والقراء ة والرکوع والسجود والمرکب من أجزاء مختلفة لایقع اسم کله علی بعضه کالسکنجبین ونحو ذلك فمالم توجد هذه الأفعال لایوجد فعل الصلوة۔ (بدائع الصنائع: ۱۳۳/۳)

(۴) اگر کسی نے اس طرح قسم کھائی: واللہ واللہ لا أفعل کذا **تو حانث ہونے پر اس کے ذمہ دو کفارہ ہوں گے یا ایک کفارہ ہوگا؟**

امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ قیاس کے مطابق اس پر دو کفارہ ہوں گے کیوں کہ اس نے دو مرتبہ قسم کھائی ہے تو ظاہر ہے کہ دو کفارہ آئیں گے۔

لیکن امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ استحساناً میں ایسے شخص پر صرف ایک کفارہ لازم کروں گا اور یہ حکم ان تمام الفاظ کے ساتھ جاری ہوگا جو الفاظ قسم کے لئے متفق علیہ ہیں، امام محمدؒ نے عرف کی وجہ سے قیاس کو ترک کر کے استحسان پر عمل کیا، کیوں کہ لوگوں کے کلام کے معانی ومقاصد کا دارومدار عرف پر ہوتا ہے اور عرف میں اس طرح کی قسم کو ایک ہی شمار کیا جاتا ہے تو حانث ہونے پر ایک ہی کفارہ لازم ہوگا۔

ولو قال: واللّٰه واللّٰه لا أفعل کذا، ذکر محمد أن القیاس أن یکون علیه کفارتان ولکنی أستحسن فأجعل علیه کفارة واحدة وهذا کله فی الاسم المتفق، ترك محمد القیاس وأخذ بالاستحسان لمکان العرف لما زعم أن معانی کلام الناس علیه. (بدائع الصنائع: ۱۹/۳)

استحسان بالمصلحت

بعض اوقات کچھ احکام حالات و واقعات کی مخصوص نوعیت کی بناء پر نتائج اور مآل کے لحاظ سے مفید اور مصلحت کے حامل نہیں ہوتے، بلکہ ان پر عمل کرنے سے مصالح شرعیہ کے فوت ہونے یا مضر اثرات مرتب ہونے کا اندیشہ ہوتا ہے، ایسی صورتوں میں قیاس وغیرہ کو ترک کر کے متبادل مصلحت آمیز احکام پر عمل کرنا استحسان بالمصلحت کہلاتا ہے، جیسا کہ علامہ شاطبیؒ اپنی کتاب الموافقات میں اس کی طرف غمازی کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

الاستحسان وهو فی مذهب مالك الأخذ بمصلحة جزئية فی مقابلة دليل كلی، ومقتضاه الرجوع إلی تقديم الاستدلال المرسل علی القياس، كالمسائل التی يقتضی القياس فيها أمرا إلا أن ذلك الأمر يؤدی إلی فوت مصلحة من جهة أخری أو جلب مفسدة كذلك فيكون إجراء القياس مطلقا فی الضروری يؤدی إلی حرج ومشقة فی بعض موارده فيستثنی موضع الحرج۔ (الموافقات: ١٤٩/٤)

یعنی استحسان دلیل کلی کے مقابلہ میں جزئی مصلحت پر عمل کرنے کا نام ہے اور اس کا مقتضی قیاس ظاہر کے مقابلہ میں استدلال مرسل کو مقدم رکھنا ہوتا ہے، جیسے کہ وہ مسائل جن میں قیاس ظاہر سے ثابت ہونے والا حکم مصلحت کے خلاف ہو یا کسی مفسدہ کے حصول کا باعث ہو تو ان مسائل میں قیاس پر عمل کرنا باعث مشقت وحرج ہو سکتا ہے ،اس لئے ان مسائل میں قیاس کو ترک کر کے مصلحت پر مبنی احکام پر عمل کیا جائے گا اسی کو استحسان بالمصلحت کہتے ہیں۔

حضرت مولانا خالد سیف اللہ صاحب رحمانی دامت برکاتہم اپنی کتاب

’’قاموس الفقہ‘‘ میں لکھتے ہیں:

بعض اہل علم نے استحسان بالضرورۃ اور استحسان بالمصلحت کو دو الگ الگ قسمیں شمار نہیں کی ہیں، کیوں کہ مصلحت بھی ضرورت کے درجہ میں ہوتی ہے اور بعض اہل علم جیسے ڈاکٹر عبدالعزیز بن عبدالرحمٰن ربیعہ نے دونوں کو الگ الگ قسم شمار کیا ہے؛ مگر واضح ہو کہ اس استحسان کے دروازہ پر اس وقت دستک دی جائے گی، جب کہ کوئی واقعی ضرورت اور مجبوری در پیش ہو یا کوئی ایسی مصلحت پیش نظر ہو جو شریعت سے ہم آہنگ بھی ہو اور ناگزیر بھی۔

اس حقیر کا خیال ہے کہ احناف کو اس اصل کی ضرورت اس لئے پیش آئی کہ ان کے یہاں احکام کی بنیاد علت پر ہوتی ہے نہ کہ حکمت پر، کیوں کہ علت کسی امر منضبط کو بنایا جاتا ہے، اور اس کی تعیین و تحدید اور ادراک آسان ہوتا ہے، بخلاف احکام کی حکمتوں کے، کہ یہ حکمت و مصلحت کن صورتوں میں پائی جارہی ہے اور کن صورتوں میں نہیں، بعض اوقات انضباط نہ ہونے کی وجہ سے اس کا اندازہ کرنا دشوار ہوتا ہے، اور ہوتا یہ ہے کہ قیاس میں غلو کی وجہ سے بعض احکام شرعی مصالح اور حکمتوں سے دور جا پڑتے ہیں، ایسے موقع پر احناف اس اصل کا استعمال کرتے ہیں اور بمقابلہ قیاس کے شرعی مصالح کو مقدم رکھتے ہیں تاکہ حرج نہ پیدا ہو، اسی لئے استحسان کی ضرورت بمقابلہ دوسرے فقہاء، حنفیہ کے یہاں زیادہ ہے۔ واللہ اعلم۔ (قاموس الفقہ: ۱۰۳/۲)

مصلحت لغۃً: منفعت حاصل کرنے اور مضرت کو دفع کرنے کا نام ہے، اور شریعت اسلامی میں شریعت کے پانچ مقاصد (۱) حفظ دین (۲) حفظ نفس (۳) حفظ عقل (۴) حفظ نسل (۵) حفظ مال، کی تکمیل کا نام مصلحت ہے اور جو بات ان میں سے کسی مقصد کے لئے مضر ثابت ہو وہ مفسدہ ہے۔

أمـا الـمصلحة فهي عبارة فى الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، ولسنـا نـعـنـى بـه ذلك فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق و صـلاح الـخـلـق فـى تحصيل مقاصدهم، لكنا نعنى بالمصلحة المحافظة عـلـى مـقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو أن يحفظ عـليهـم دينهم، ونفسهم و عقلهم ونسلهم ومالهم، فكل مايتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة۔ (المستصفى: ۱۳۹/۱)

مقاصد شریعت کے مدارج

لیکن نظام زندگی میں صبح وشام اس بات کا مشاہدہ ہوتا ہے کہ بہت سے مواقع پر یہ مصلحتیں باہم متصادم محسوس ہوتی ہیں، جیسے خنزیر نہ صرف حرام ہے بلکہ نجس العین ہے، خورد ونوش ہی نہیں اس کی خرید وفروخت بھی حرام ہے، اس کے بالوں سے نفع اٹھانا بھی روا نہیں، جس پانی سے پی لے وہ خود بھی ناپاک اور ناقابل استعمال ہے، لیکن صورت حال یہ ہے کہ ایک بھوکا مرگ برلب ہے، غذا کا ایک لقمہ اس کے تارِحیات کو بظاہر بچاسکتا ہے اور سوائے اس جانور کے گوشت کے کچھ اور موجود نہیں، حفظ دین کا تقاضا ہے کہ اس گوشت سے جان بچانی جائز نہ ہو، لیکن حفظ نفس ملجی ہے کہ اس گوشت کو اس کے لئے جائز قرار دیا جائے۔قرآن نے یہاں حفظ جان کو حفظ دین پر ترجیح دی اور مضطر شخص کے لئے خنزیر کا گوشت کھا کر جان بچانے کی اجازت دی، اس کو سامنے رکھ کر فقہاء نے ان پانچوں طرح کے احکام کے تین درجات مقرر کئے ہیں ضروریات، حاجیات اور تحسینات۔

ضروریات وہ ہیں جن پر دین، جان، نسل اور عقل و مال کا تحفظ موقوف ہو، جیسے حفاظت دین کے لئے ایمان اور نماز وغیرہ، حفاظت جان کے لئے خورد ونوش کی

اباحت اور قتل نفس پر قصاص و دیت کو واجب قرار دیا جانا، حفظ نسل کے لئے نکاح کی اباحت اور زنا کی حرمت، حفظ عقل کے لئے مسکرات کی حرمت اور حفظ مال کے لئے بہت سے مالی معاملات کی اباحت اور چوری وغیرہ کی ممانعت۔

جن امور پر ان پانچوں مقاصد کا حصول موقوف نہ ہو، لیکن ان کی اجازت نہ ہونے سے ان مقاصد کے حصول میں تنگی اور دشواری پیدا ہو جائے ایسے مواقع پر رفع حرج کے لئے اور تنگی کو دور کرنے کی غرض سے جو احکام دئے جاتے ہیں، وہ 'حاجیات' ہیں، مثلاً حالت سفر میں روزہ کا افطار، شکار کی اباحت، قرض وغیرہ جیسے معاملات کی اجازت؛ جن کو شریعت کے عام اصول کے تحت جائز نہ ہونا چاہئے۔

اور وہ امور کہ اگر ان کی اجازت نہ دی جاتی تو کوئی قابل لحاظ تنگی بھی پیدا نہ ہوتی ہو 'تحسینیات' ہیں جن کو 'تکمیلیات' اور کمالیات بھی کہا جاتا ہے، مکارم اخلاق، محاسن، عادات، آداب معاشرت وغیرہ ان تحسینی امور کی فہرست میں ہیں۔

ان مصلحتوں میں ترتیب اس طرح ہے کہ دین پھر جان پھر عقل اس کے بعد نسل اور سب کے بعد مال کو اہمیت حاصل ہے، لیکن یہ اس وقت ہے جب کہ یہ سب ایک ہی درجہ کے ہوں، اگر ان پانچوں مقاصد میں سے مختلف درجات کے احکام میں ترجیح کی نوبت آئے تو ضروریات پھر حاجیات اور اس کے بعد تحسینیات کا درجہ ہوگا۔

ان مصلحتوں کے قابل اعتبار ہونے کے لحاظ سے مصلحت کی تین قسمیں کی گئی ہیں:

ایک وہ جس کو شارع نے نامعتبر قرار دیا ہےیعنی ایسی مصلحت کا کوئی اعتبار نہیں، اور نہ اس پر کسی حکم شرعی کی بنیاد رکھی جا سکتی ہے، مثلا کفارہ واجب قرار دینے کا مقصد زجر و تنبیہ ہے، اسی مقصد کے لئے رمضان میں قصداً روزہ توڑنے پر غلام کو آزاد کرنے،

ساٹھ روزے رکھنے یا ساٹھ مسکینوں کو کھانا کھلانے کا حکم دیا گیا ہے، ظاہر ہے کہ کسی بادشاہ کے لئے سوائے روزوں کے باقی دوصورتیں باعث زجر نہیں بن سکتی، اسی مصلحت کے پیش نظر بعض فقہاء مالکیہ نے بعض سلاطین کے حق میں فتوی دیا کہ سوائے روزوں کے اور کوئی کفارہ ان کے حق میں معتبر نہیں، عام طور پر علماء نے اس استدلال کو غیر درست قرار دیا ہے، کیونکہ قرآن مجید نے کفارات میں سلطان اور رعایا کی کوئی تفریق نہیں کی ہے، پس یہ مصلحت شرعاً غیر معتبر ہے، ایسی مصالح کو 'مصالح ملغاۃ' کہا جاتا ہے۔

دوسری قسم ان مصلحتوں کی ہے جن کا شارع نے اعتبار کیا ہے، چاہے شارع نے اس مصلحت کے اس حکم کے لئے مؤثر ہونے کی صراحت نہ کی ہو، جیسے عدت طلاق کہ اس کی مصلحت نسب کی حفاظت ہے، ایسی مصلحت کو 'مناسب' کہا جاتا ہے، یا خود شارع نے اس کے مؤثر ہونے کی صراحت کردی ہو، مثلا چوری کی وجہ سے ہاتھ کاٹے جانے کی سزا، اس کو 'مؤثر' یا 'علت' سے تعبیر کیا جاتا ہے، یہ مصالح جن کا شارع نے خود اعتبار کیا ہے 'مصالح معتبرہ' ہیں۔

تیسری وہ مصلحتیں ہیں جو فی الجملہ شارع کے مقاصد میں داخل ہیں، لیکن نہ خاص اس مصلحت یا اس نوع کی مصلحت کے معتبر ہونے پر نص وارد ہے، اور نہ ہی نصوص اس کو غیر معتبر قرار دیتی ہیں۔

شیخ زرقاء کے الفاظ میں:

ھی کل مصلحة داخلة فی مقاصد الشرع ولم یرد فی الشرع نص علی اعتبارھا بعینھا أو بنوعھا ولا علی استبعادھا.

ان ہی کو مصالح مرسلہ کہا جاتا ہے مرسلہ کے معنی 'مطلقہ' کے ہیں یعنی غیر محدود اور

غیر منصوص مصلحتیں۔ (قاموس الفقہ: ۱۰۷/۵، ۱۰۸)

حنفی نقطہ نظر

فقہائے احناف نے گو استصلاح یا مصالح مرسلہ کی اصطلاح استعمال نہیں کی ہے، مگر ان کے اصول استنباط اور اجتہادات سے صاف معلوم ہوتا ہے کہ وہ بھی ایسی مصالح کو معتبر مانتے ہیں، اس سلسلہ میں حنفیہ کے یہاں استحسان کے قاعدے پر غور کیا جائے اور اس کے مقصد پر نظر رکھی جائے تو اندازہ ہوتا ہے کہ احناف اسی اصطلاح کے ذریعہ استصلاح کے مقصد کو بھی پورا کرتے ہیں۔

امام سرخسیؒ استحسان پر روشنی ڈالتے ہوئے فرماتے ہیں: ’’استحسان قیاس کو ترک کرنے اور ایسی چیز کے قبول کرنے کو کہتے ہیں جو لوگوں کی ضروریات کے مطابق اوفق للناس ہوں، بعض لوگوں نے کہا: ان احکام میں سہولت کی جستجو کا نام ہے جن میں عام و خاص مبتلا ہوں، حاصل یہ ہے کہ استحسان آسانی کے لئے دشواری کو چھوڑنے سے عبارت ہے اور یہ دین میں ایک اصل ہے، کیونکہ ارشاد باری ہے، اللہ تم سے آسانی چاہتے ہیں، نہ کہ دشواری۔‘‘

الاستحسان ترك القياس والأخذ بماهو أوفق للناس وقيل الاستحسان طلب السهولة فى الأحكام فى مايبتلى فيه الخاص و العام۔ وحاصل هذه العبارات أنه ترك العسر لليسر وهو أصل فى الدين قال اللّٰه تعالىٰ يريد اللّٰه بكم اليسر ولا يريد بكم العسر۔(المبسوط للسرخسى: ١٤٥/١٠)

غور کیا جائے اور مصالح مرسلہ سے مستنبط احکام پر نظر ڈالی جائے تو معلوم ہوتا ہے کہ احکام میں سہولت اور ارفق للناس کی جستجو ہی مصالح مرسلہ کا بھی مقصود ہے،

اسی لئے شیخ زرقاء نے لکھا ہے کہ استحسانِ قیاسی جس میں ایک قیاس کو دوسرے قیاس پر ترجیح دی جاتی ہے، وہ تو قیاس میں داخل ہے، لیکن استحسان ضرورت جس میں کسی مصلحت کے پیش نظر اس قیاس کو رد کیا جاتا ہے، جو حرج اور تنگی کا باعث ہو، مصالح مرسلہ کی ایک قسم ہے، اور اسی لئے احناف کو اس اصطلاح پر مستقل بحث کرنے اور اس کے اصول وقواعد مرتب کرنے کی ضرورت نہ پڑی۔

احناف کی فقہی آراء کا تجزیہ کیا جائے اور بالخصوص ان آراء کا جو استحسان پر مبنی ہیں، تو مصالح کی رعایت میں وہ بھی قریب قریب مالکیہ کے ہم دوش نظر آتے ہیں، مال غنیمت میں بنو ہاشم کا خصوصی مد باقی نہ رہا تو ابو عصمہ کی روایت کے مطابق بنو ہاشم کو بھی زکوۃ دی جاسکتی ہے، کوئی شخص کہے کہ میرا تمام مال صدقہ ہے تو صرف اموال زکوۃ ہی صدقہ میں دئے جائیں گے، تاکہ خود اس کو دست سوال دراز نہ کرنا پڑے، زندیق کی توبہ قبول نہ کی جائے گی، مشترک کاریگر جو مختلف لوگوں کے سامان بناتا ہے، ضائع شدہ سامان کا ضامن ہوگا، اعداء اسلام کی فوج کچھ مسلمانوں کو ڈھال بنائے اور تیر اندازی کی صورت میں پہلے ان یرغمال مسلمانوں کے نشانہ بننے کا اندیشہ ہو تو مجبوراً اس اندیشہ کے باوجود حملہ کیا جائے گا وغیرہ۔

غور کیا جائے تو ان میں سے متعدد مسائل ایسے ہیں کہ جن کو مالکیہ نے مصالح مرسلہ کی فہرست میں جگہ دی ہے اور احناف نے ان ہی کو استحسان کے ذیل میں ذکر کیا ہے۔ (قاموس الفقہ: ۱۱۰/۵)

استحسان بالمصلحت کی مثالیں

(۱) کسی بھی شخص کے لئے اس چیز کے متعلق گواہی دینا جائز نہیں ہے، جس کا اس نے مشاہدہ اور معاینہ نہ کیا ہو، البتہ پانچ چیزیں ایسی ہیں جن کے متعلق مشاہدہ و

معاینہ کے بغیر بھی محض تسامع اور شہرت کی بنیاد پر گواہی دینا جائز ہے:

(۱) نسب۔ (۲) موت۔ (۳) نکاح۔ (۴) دخول مع الزوجۃ۔ (۵) ولایت قاضی۔

ان امور میں محض تسامع اور شہرت کی بنیاد پر گواہی دینا جائز ہے، چنانچہ اگر کسی نے کسی کے متعلق سنا کہ یہ فلاں کا بیٹا ہے تو اس کے لئے مذکورہ شخص کے لئے فلاں کا بیٹا ہونے کی شہادت دینا درست ہے، وقس علی ھذا۔

یہ حکم استحسانا ہے۔ قیاس کے مطابق یہ گواہی درست نہ ہونی چاہئے، کیوں کہ شہادت مشاہدہ سے مشتق ہے اور مشاہدہ علم اور معاینہ سے حاصل ہوگا نہ کہ خبر اور سماع سے، اس لئے بر بناء قیاس یہ گواہی معتبر نہ ہونی چاہئے۔

استحسان کی وجہ یہ ہے کہ یہ امور ایسے ہیں جن کا مشاہدہ اور معاینہ خاص لوگ ہی کر سکتے ہیں اور عوام ان پر مطلع نہیں ہوتے، جب کہ دوسری طرف ان امور کے ساتھ بعض ایسے احکام متعلق ہوتے ہیں جو سالہا سال گذر جانے کے بعد بھی باقی رہتے ہیں، چنانچہ نسب، موت اور نکاح کے ساتھ میراث متعلق ہوتی ہے، اسی طرح دخول کے ساتھ مہر کا کامل ہونا اور نسب کا ثابت ہونا متعلق ہے۔ اب اگر کسی شخص نے طویل مدت کے بعد نسب کا یا میراث کا دعوی کیا تو ظاہر ہے کہ اس وقت موجود اکثر لوگ اس کی ولادت اور ولدیت کے براہِ راست واقف نہیں ہوں گے، بلکہ لوگوں کو اس مدعی کی ولدیت کا علم شہرت اور تسامع کی بنیاد پر ہی ہوگا۔ اور ایسی صورت میں لامحالہ ان کی شہادت پر اعتماد کرنا پڑے گا؛ ورنہ لوگوں کے حقوق ضائع ہو جائیں گے، لوگوں کے حقوق کو ضیاع سے بچانے کے لئے بر بناء مصلحت محض سماع و تسامع کی بنیاد پر شہادت و گواہی کو درست اور جائز قرار دیا گیا۔

ولا يجوز للشاهد أن يشهد بشيئ لم يعاينه إلا النسب والموت والنكاح والدخول و ولاية القاضى فإنه يسعه أن يشهد بهذه الأشياء إذا أخبره بها من يثق به وهذا استحسان والقياس أن لاتجوز لأن الشهادة مشتقة من المشاهدة وذلك بالعلم ولم يحصل فصار كالبيع، وجه الاستحسان أن هذه الأمور تختص بمعاينة أسبابها خواص من الناس و يتعلق بها أحكام تبقى على انقضاء القرون، فلو لم يقبل فيها الشهادة بالتسامع أدّى إلى الحرج و تعطيل الأحكام. (هدايه: ۱٦٥/۳)

(۲) اجیر مشترک امام صاحب کے نزدیک ضامن نہ ہوگا، اور صاحبین کے نزدیک ضامن ہوگا۔

امام صاحب فرماتے ہیں کہ وہ چیز اس کے پاس امانت ہے کیوں کہ مالک کی اجازت سے اس نے لیا ہے اور امانت کے ضائع ہونے پر ضمان نہیں آتا، اس لئے اجیر مشترک پر بھی ضمان نہیں آئے گا اور یہی قیاس کا تقاضا ہے۔

چنانچہ علامہ مرغینانیؒ فرماتے ہیں:

ولأبى حنيفة رحمه اللّٰه أن العين أمانة فى يده، لأن القبض حصل بإذن المالك۔(مختارات النوازل: ۳٦۸/۳)

صاحبین کے نزدیک ضامن ہوجائے گا اور یہ حکم استحساناً ہے، تاکہ لوگ اسے مال لوٹنے اور غیر ذمہ دارانہ طریقہ پر رکھنے کا ذریعہ نہ بنالیں، اس لئے استحسان بالمصلحت کے تحت صنعت کاروں کو اس کا ضامن قرار دیا گیا تاکہ لوگوں کے اموال محفوظ رہ سکیں، اور احوال ناس کی تبدیلی کی بناء پر صاحبین کے قول پر فتوی ہے، کیوں کہ مرور ایام کے ساتھ ساتھ لوگوں سے تقوی و دیانت داری ختم ہوتی جارہی ہے اسی لئے ضامن بنانے ہی میں مصلحت ہے۔

وفی البدائع: لایضمن عنده عندما هلك بغیر صنعه قبل العمل أو بعده لأنه أمانة فی یده وهو القیاس وقالا یضمن إلا من حرق غالب أو لصوص مکابرین وهو استحسان ـــــ وقال بعضهم: قول أبی حنیفة قول عطاء وطاؤس وهما من کبار التابعین، وقولهما قول عمر و علی، وبه یفتی احتشاما لعمر وعلی وصیانة لأموال الناس . واللّٰہ اعلم۔

وفی التبیین: وبقولهما یفتی لتغیر أحوال الناس وبه یحصل صیانة أموالهم، لأنه إذا علم أنه لایضمن ربما یدعی أنه سرق أوضاع من یده. (شامی:۸۹/۹)

(۳) جب کوئی شخص کسی لقیط بچے کے متعلق نسب کا دعوی کرے تو مدعی خواہ ملتقط ہو یا غیر ملتقط ؛ بہر دوصورت محض دعوی سے لقیط کا نسب اس سے ثابت ہوگا بینہ کی پیشگی ضروری نہ ہوگی ، یہ حکم از روئے استحسان ہے، قیاس کے مطابق نہ دعوی صحیح ہوگا اور نہ نسب ثابت ہوگا۔

قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ ان دونوں کا دعوی صحیح نہ ہو، ملتقط کا اس لئے کہ اس کے دعوی میں تناقض ہے بایں طور کہ اگر وہ اس بچہ کو لقیط مانتا ہے تو گویا وہ لقیط کے نسب کا انکار کرنے والا ہوا؛ کیوں کہ خود کا لڑکا خود کے پاس خود کے قبضہ میں لقیط نہیں ہوسکتا اور اگر وہ اس بچہ کو لقیط نہیں مانتا ہے تو ثبوت نسب کی ضرورت نہیں۔

رہی بات غیر ملتقط کی ، یعنی اگر مدعیٔ نسبِ لقیط غیر ملتقط ہو تو اس کا دعوی اس لئے قابل قبول نہ ہوگا کیوں کہ اس صورت میں محض دعوی کی بنیاد پر ایک ثابت شدہ حق کو باطل کرنا لازم آتا ہے، یعنی ملتقط سے حفاظت کے حق کو ختم کرنا اور عام لوگوں سے حق ولد کو ختم کرنا لازم آتا ہے، بناء بریں غیر ملتقط کا دعوی بھی قابل قبول نہ ہوگا۔

استحسان کی وجہ یہ ہے کہ اس نے لقیط کے لئے ایسی چیز کا دعوی کیا ہے جو اس کے

لئے نفع بخش ہے، کیوں کہ اس بچہ کا نسب اس مدعی سے ثابت ہونے کی بناء پر اس کی بڑائی و بزرگی میں اضافہ ہوگا، ورنہ بصورت دیگروہ نسب سے محروم ہوگا اوراس میں بچہ کا نقصان ہے اور ملتقط کے حق کو باطل کرنا ضمناً ضرورۃ نسب کی بناء پر ہے، اس لئے استحساناً ملتقط کے حق پر لقیط کے نسب کو ترجیح دی گئی۔

(ويثبت نسبه أي اللقيط من واحد) بمجرد دعواه ولو غير الملتقط استحسانا لو حياً، قوله استحسانا، والقياس أن لا تصح دعواهما، أما الملتقط فلتناقضه، وأما غيره فلأن فيه إبطال حق ثابت بمجرد دعوى، أعني الحفظ للملتقط وحق الولد للعامة، وجه الاستحسان أنه إقرار للصبي بما ينفعه والتناقض لايضر فى دعوى النسب، وإبطال حق الملتقط ضمنا ضرورة ثبوت النسب. (شامي:٦/٤٢٦)

صاحب بدائع علامہ کاسانیؒ مذکورہ مسئلہ کی توضیح کرتے ہوئے فرماتے ہیں:

مذکورہ مسئلہ میں مدعی نے ایک ایسی بات کا دعوی کیا ہے جس کا وجود اور عدمِ وجود دونوں ممکن ہیں، لہٰذا کسی ایک کو ترجیح وفوقیت دینے کے لئے کسی مرجح کا ہونا ضروری ہے اور وہ مرجح بینہ ہیں، اس لئے ثبوت نسب کے لئے بینہ ضروری ہوں گے اور یہی قیاس کا تقاضا ہے۔

استحسان کی وجہ یہ ہے کہ مدعی ایک ایسے امر کی خبر دے رہا ہے جو محتمل الثبوت ہے، یعنی اس کے ثبوت کا احتمال ضرور ہے، اور ہر ایسی خبر جو محتمل الثبوت ہو، مخبر کے ساتھ حسن ظن رکھتے ہوئے اس کی تصدیق کرنا واجب ہے، اس لئے مدعی کے ساتھ حسن ظن رکھتے ہوئے اس کی تصدیق کرنا ضروری ہوگا، اور یہی اصل قاعدہ بھی ہے کہ مدعی کی بات کی تصدیق کی جائے بشرطیکہ اس کی تصدیق میں غیر کا نقصان نہ ہو ورنہ اس کے دعوی کو رد کیا جائے گا۔

اور مذکورہ مسئلہ میں مدعی کی تصدیق کرنے میں کسی کا نقصان نہیں ہے، بلکہ دونوں یعنی لقیط وملتقط یا غیر ملتقط مدعی کا فائدہ ہی فائدہ ہے۔لقیط کا فائدہ یہ ہے کہ اس کومعزز نسب ملے گا،اس کی بہترین تربیت ہوگی،اور خود لقیط ہلاکت ودیگر مصائب سے محفوظ رہے گا وغیرہ وغیرہ۔

اور مدعی کا یہ فائدہ ہوگا کہ اس کو اولاد نصیب ہوگی،جس کے ذریعہ وہ دینی و دنیوی امور میں مدد حاصل کرے گا وغیرہ وغیرہ۔ اور ایسے دعوی میں جس میں مدعی دوسروں کو تکلیف پہچائے بغیر فائدہ اٹھائے یا فائدہ پہچائے ، مدعی کی تصدیق بینہ پر موقوف نہ ہوگی بلکہ مدعی کا دعوی ہی تصدیق کے لئے کافی ہے،خواہ مدعی مسلمان ہو یا ذمی ہو یا غلام ہو۔

لـوادعـى الـمـلتقط أو غيره أنه ابنه تسمع دعواه من غير بينة و يثبت نسبه منه والقياس أن لاتسمع إلا ببينة.

وجـه الـقيـاس ظـاهـر لأنـه يـدعى أمرا جائز الوجود والعدم فلا بد لترجيح أحد الجانبين على الآخر من مرجح وذلك بالبينة ولم توجد.

وجـه الاستـحسـان: أنـه عامل أخبر بأمر محتمل الثبوت، وكل من أخبـر عـن أمـر والـمـخبر به محتمل الثبوت يجب تصديقه تحسينا للظن بـالـمـخبـر هـو الأصـل، إلا إذا كـان فـى تـصديقه ضرر بالغير، وههنا فى التـصـديق واثبات النسب نظر من الجانبين، جانب اللقيط بشرف النسب والتـربية والـصيـانة عن أسباب الهلاك و غير ذلك، وجانب المدعى بولد يستـعيـن بـه عـلـى مـصالحه الدينية والدنيوية تصديق المدعى فى دعوى مـايـنتـفـع بـه ولا يتضرربه غيره بل ينتفع به لايقف على البينة وسواء كان المدعى مسلما أو ذميا أو عبدا. (بدائع الصنائع: ۲۹۳/۵)

تعارض استحسان وقیاس اور ترجیح

دو قیاسوں میں سے جو قیاس ظاہر ہوگا یعنی بادی النظر میں سمجھ میں آجائے اوذہن اس کی طرف جلدی سبقت کرجائے اس کوقیاس جلی کہتے ہیں، خواہ اس کی علت قوی الأ ثر ہو یا ضعیف الأ ثر۔

اور جس قیاس کی علت غامض ہو اور محتاج تأمل ہو اس کو استحسان اور قیاس خفی کہتے ہیں خواہ اس کی علت قوی الأ ثر ہو یا ضعیف الأ ثر۔

اس تفصیل سے یہ واضح ہوا کہ جس قیاس کی بنیاد غامض اور خفی علت پر ہو اس کو استحسان کہتے ہیں خواہ وہ علت قوی ہو یا ضعیف اور اس کو استحسان سے موسوم کرنے کا یہ مطلب نہیں کہ اسی میں حسن ہے اور وہی صحیح ہو۔

چنانچہ اس اعتبار سے قیاس واستحسان دونوں کی دودو قسمیں ہیں۔

(۱) قیاس قوی الأ ثر (۲) قیاس ضعیف الأ ثر۔

(۱) استحسان قوی الأ ثر (۲) استحسان ضعیف الأ ثر۔

اوران میں اگر تعارض ہوتو عقلا چار صورتیں متصور ہوتی ہیں۔

[۱] قیاس قوی الأ ثر	بہ مقابلہ	استحسان قوی الأ ثر۔
[۲] قیاس ضعیف الأ ثر	بہ مقابلہ	استحسان ضعیف الأ ثر۔
[۳] قیاس قوی الأ ثر	بہ مقابلہ	استحسان ضعیف الأ ثر۔
[۴] قیاس ضعیف الأ ثر	بہ مقابلہ	استحسان قوی الأ ثر۔

ترجیح کی بنیاد

سابق میں مذکور استحسان کی قسموں (استحسان بالنص، استحسان بالاجماع،

استحسان بالضرورت وغیرہ) پرغور کرنے سے یہ بات بخوبی سمجھ میں آجاتی ہے کہ استحسان کی وجہ ترجیح اس میں پائی جانے والی قوت تاثیر ہے، یعنی وہ وجہِ عدول ہے جس کی وجہ سے قیاس ظاہر سے عدول کیا جائے، اس قوتِ تاثیر کا سمجھنا استحسان بالنص، استحسان بالاجماع، استحسان بالضرورت وغیرہ اقسام میں تو آسان ہے، کیوں کہ اس میں استحسان کی بنیاد نص، اجماع، ضرورت وغیرہ قوی الأثر امور پر ہوتی ہے؛ البتہ قیاس جلی اور خفی کی صورت میں دونوں جانب قیاس ہوتے ہیں اس لئے اس صورت میں قوت تاثیر کو سمجھنا اور اصل میں حکم کا مدار بننے والی علت کا صحیح استخراج اور اس کی تعیین بہت ضروری ہوتی ہے اور اسی کی تعیین سے صحیح حکم تک رسائی ہوسکتی ہے، پس کسی امر حادث جدید کے حکم کے استخراج میں دو قیاس متصادم ہوجائیں اور دونوں قیاس متضاد حکم کا تقاضا کرتے ہوں تو یہ دیکھا جائے گا کہ کس قیاس کی علت زیادہ قوی الأثر ہے اور کون سے قیاس کی علت ضعیف الأثر ہے؟ جس قیاس کی علت قوی الأثر ہوگی اس کو ترجیح ہوگی اور اسی کو حکم کی بنیاد بنایا جائے گا خواہ وہ قوی الأثر علت قیاس میں ہو یا استحسان میں ہو۔

چنانچہ مذکورہ بالا چار صورتوں میں سے پہلی صورت میں یعنی جہاں 'قیاس اور استحسان دونوں قوی الأثر ہو؛ قیاس کو ترجیح ہوگی، کیوں کہ استحسان کے حق میں کوئی وجہ ترجیح نہیں ہے اور یہ قیاس ظاہر یعنی صحیح بھی ہے۔

دوسری صورت یعنی 'قیاس اور استحسان دونوں ضعیف الأثر ہو' ہو تو اس صورت میں کسی کو ترجیح نہیں ہوگی، یا تو دونوں ساقط ہوجائیں گے یا قیاس پر عمل کیا جائے گا۔

تیسری صورت یعنی 'قیاس قوی الأثر ہو اور استحسان ضعیف الأثر' ہو تو ظاہر ہے اس صورت میں تو قیاس ہی کو ترجیح ہوگی، اس کے قوی ہونے کی بناء پر، جیسے نماز کے

دوران اگر کوئی شخص سجدۂ تلاوت کی جگہ رکوعِ تلاوت کر لے تو قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ سجدۂ تلاوت رکوع سے بھی اداء ہو جائے گا، کیوں کہ رکوع بھی سجدہ کی طرح تعظیم پر دلالت کرتا ہے۔اور و خــر راکعــا کی نص سے بھی رکوع اور سجدہ کا حکم ایک ہونا معلوم ہوتا ہے۔

البتہ قیاس کے اس حکم میں ایک ظاہری فساد یہ پایا جاتا ہے کہ اس میں حقیقت یعنی سجدہ پر عمل ممکن ہونے کے باوجود مجاز یعنی رکوع سے سجدۂ تلاوت کی صحت کا حکم دیا گیا ہے، اس کے برخلاف استحسان کی نظر میں سجدۂ تلاوت رکوع سے اداء نہ ہونا چاہئے،اس لئے کہ یہ امر شارع کے خلاف ہے،جس طرح نماز کا رکن سجدہ رکوع کے ذریعہ اداء نہیں ہوتا اسی طرح سجدۂ تلاوت بھی رکوع سے درست نہ ہو۔استحسان کی یہ دلیل بالکل ظاہر ہے،مگر اس میں ایک اندرونی نقص پایا جارہا ہے کہ اس میں سجدۂ تلاوت کے اصل مقصد یعنی اظہار تعظیم (جس کا تحقق رکوع اور سجدہ دونوں صورتوں میں ہوتا ہے) سے صرف نظر کرلیا گیا ہے،لہٰذا یہ استحسان جو'صحیح الظاہر اور فاسد الباطن' ہے اس قیاس جلی کے مقابلہ میں ترک کردیا گیا ہے، جو'فاسد الظاہر اور صحیح الباطن' ہے۔

علامہ صدر الشریعہ فرماتے ہیں کہ مذکورہ مثال میں قیاساً رکوع سے سجدۂ تلاوت کا ادا ہو جانا اور استحساناً ادا نہ ہونا واضح نہیں،اس لیے انہوں نے دوسری مثال عقدِ سلم کی ذکر کی ہے:

اگر رب السلم اور مسلم الیہ کے درمیان مسلم فیہ کپڑے کی مقدار میں اختلاف ہو جائے تو قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ دونوں کو منکر قرار دے کر ہر ایک سے قسم لی جائے ،اس لئے کہ یہ معقود علیہ کی مقدار کے متعلق اختلاف ہو رہا ہے اور ہر ایک دوسرے کے خلاف استحقاق ثمن یا استحقاق مبیع کا دعوی کر رہا ہے، اور دوسرے کے دعوی کا انکار بھی

کرر ہا ہے، مگر استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ کپڑے کے گزوں کی مقدار کو فقہاء نے چوں کہ وصف کے درجہ میں رکھا ہے جس کے مقابلہ میں قیمت کا کوئی حصہ نہیں ہوتا ، اس کا مطلب یہ ہوا کہ یہ معقود علیہ کی مقدار میں اختلاف نہیں ، فقط وصف میں اختلاف ہے، اور متعاقدین کے درمیان فقط وصف کا اختلاف ہو تو اس صورت میں تحالف کا حکم نہیں (یعنی دونوں مدعی اور دونوں منکر والے احکام جاری نہیں ہوتے) پس اس صورت میں کوئی ایک مدعی اور دوسرا مدعی علیہ ہوگا۔ چنانچہ اس اعتبار سے فقط رب السلم اپنے دعوی کردہ وصف کا مدعی ہے، اور مسلم الیہ اس وصف کا انکار کرتا ہے اور اب دونوں کے درمیان البینة علی المدعی والیمین علی من أنکر کے مطابق فیصلہ کیا جائے گا اور جو مدعی علیہ ہوگا فقط وہی قسم کھائے گا یہ استحسان کا حکم ہوا۔ لہٰذا مسلم فیہ کپڑے میں گزوں کے اختلاف کی صورت میں مدعی رب السلم ہوگا کہ اس صفت (مقدار) کا کپڑا عقد میں طے ہوا تھا، اور صرف مسلم الیہ منکر ہوگا۔

اس مسئلہ میں قیاس قوی ہے بایں معنی کہ بیع سلم میں اوصاف بھی اصل کے درجہ میں آجاتے ہیں، اس اعتبار سے کپڑے کی مقدار میں اختلاف کو بھی اصل معقود علیہ کا اختلاف مان کر اس میں بھی تحالف کے احکام جاری ہوں گے، جیسے کہ بیع میں مبیع کی مقدار میں اختلاف کے وقت ہوتا ہے۔ اور اسی قوت کی بناء پر مسئلہ میں قیاسی حکم کو ترجیح دی گئی ہے۔

چوتھی صورت یعنی 'قیاس ضعیف الأثر ہو اور استحسان قوی الأثر ہو' تو اس صورت میں استحسان کو ترجیح ہوگی اس کے قوی الأثر ہونے کی بناء پر جیسے سباع طیور کے جھوٹے کا مسئلہ:

از روئے قیاس پھاڑ کھانے والے پرندوں کا جھوٹا ناپاک ہے، اس لئے کہ یہ

ایک درندے کا جھوٹا ہے تو جس طرح درندے چوپایوں کا جھوٹا ناپاک ہے اسی طرح کا حکم درندے پرندوں کا بھی ہونا چاہئے۔

مگر اس مسئلہ میں استحسان یہ ہے کہ ایسے پرندوں کا جھوٹا پاک ہے، کیوں کہ درندے نجس العین نہیں ہیں، ان میں نجاست محض گوشت کے حرام ہونے کی وجہ سے ہے، لہٰذا پانی کی نجاست کا حکم بھی اسی جگہ لگایا جائے گا جہاں پانی سے (ان کے گوشت سے پیدا شدہ) لعاب اور رطوبت کا امتزاج پایا جائے، اور پھاڑ کھانے والے پرندوں میں یہ امتزاج نہیں پایا جاتا، اسلئے کہ وہ اپنی چونچ سے پانی لیکر حلق میں ڈالتے ہیں اور ان کی چونچ ایک پاک ہڈی ہے، اسکے پانی میں اتصال سے پانی ناپاک نہ کہا جائے گا

اس مسئلہ میں قیاس کی دلیل اگر چہ بظاہر بہت مضبوط ہے، لیکن علت کی تاثیر کے اعتبار سے استحسان کی دلیل کے مقابلہ میں کمزور پڑ گئی ہے، لہٰذا زیر بحث مسئلہ میں استحسان کو ترجیح دی جائے گی۔

الاستحسان وهو دليل يقابل القياس الجلى الذى يسبق إليه الأفهام. (التنقيح مع التوضيح:۲/۸۱)

لأن المعتبر هو الأثر لا الظهور۔ (التنقيح مع التوضيح: ۲/۸۲)

ولما صارت العلة عندنا علة بالأثر قدمنا على القياس، الاستحسان الذى هو القياس الخفى إذا قوى أثره وقدمنا القياس لصحة أثره الباطن على الاستحسان الذى ظهر أثره وخفى فساده لأن العبرة لقوة الأثر وصحته دون الظهور. (حسامى:۱۰۳)

واعلم إنا إذا ذكرنا القياس نريد به القياس الجلى، وإذا ذكرنا الاستحسان نريد به القياس الخفى، فلا تنس هذا الاصطلاح. (توضيح مع التنقيح:۲/۸۲)

وبالتقسيم العقلى ينقسم كل إلى ضعيف الأثر و قويه وعند التعارض لايرجح الاستحسان إلا فى صورة واحدة، وهى أن يكون القياس ضعيف الأثرو الاستحسان قوى الأثر، أمافى الصور الثلاث الأخر فالقياس راجح على الاستحسان، أما إذا كان القياس قوى الأثر و الاستحسان ضعيف الأثر فواضح، وأما إذاكانا قويين فالقياس يرجح لظهوره، وأما إذا كانا ضعيفين فأما أن يسقط أو يعمل بالقياس لظهوره، فلهذا أوردت الحكم المتيقن وهو أن الاستحسان لايرجح على القياس فى هذه الصور الثلاث ويرجح فى صورة واحدة.(توضيح مع التنقيح: ٨٣/٢)

كسؤرسباع الطير فإنه نجس قياسا على سؤرسباع البهائم، طاهر استحسانا، لأنها تشرب بمنقارها وهو عظم طاهر۔ وكسجدة التلاوة تؤدى بالركوع قياسا لأنه تعالى جعل الركوع مقام السجدة فى قوله وخرراكعا، لا استحسانا لأن الشرع أمر بالسجود فلا تؤدى بالركوع كسجود الصلاة فعملنا بالصحة الباطنة فى القياس وهى أن السجود غير مقصودهنا وإنما الغرض مايصلح تواضعا مخالفة للمتكبرين.

واعلم أنهم جعلوا فى هذه المسئلة كون السجود يؤدى بالركوع حكما ثابتا بالقياس وعدمه حكما ثابت بالاستحسان ولا أدرى خصوصية الأول بالقياس والثانى بالاستحسان، فلهذا أوردت مثالا آخر.

وهو قوله، وكما إذا اختلفا فى ذراع المسلم فيه ففى القياس يتحالفان لأنهما اختلفا فى المستحق بعقد السلم فيوجب التحالف وفى الاستحسان لا لأنهما اختلفا فى أصل المبيع بل فى وصفه وذا لا يوجب التحالف، لكن عملنا بالصحة الباطنة للقياس وهى أن الاختلاف فى الوصف هنايوجب الاختلاف فى الأصل. (توضيح مع التنقيح:٨٢/٢)

قیاس اور استحسان میں تعارض کی ایک اور تقسیم

علامہ صدر الشریعہ نے تنقیح اور توضیح میں عقلی اعتبار سے قیاس اور استحسان کی ایک اور تقسیم ذکر فرمائی ہے، اور پھر دونوں میں تعارض کے نتیجہ میں ممکنہ ۱۶ صورتیں اور شکلیں بیان فرمائی ہیں۔

سابق میں مذکور تقسیم، علت کی قوت یعنی اثر کے قوت وضعف کے اعتبار سے تھی.

دوسری تقسیم کا مقسم فساد وصحت کا ظاہر اور باطن ہونا ہے اور اس اعتبار سے درج ذیل ۱۶ صورتیں عقلا متصور ہو سکتی ہیں۔

صحت و فساد کے اعتبار سے قیاس و استحسان کی تقسیم

	قیاس		استحسان	حکم
(۱)	قیاس صحیح الظاهر والباطن	بمقابلہ	استحسان صحیح الظاهر والباطن	قیاس راجح
(۲)	قیاس صحیح الظاهر والباطن	بمقابلہ	استحسان فاسد الظاهر والباطن	قیاس راجح
(۳)	قیاس صحیح الظاهر والباطن	بمقابلہ	استحسان صحیح الظاهر فاسد الباطن	قیاس راجح
(٤)	قیاس صحیح الظاهر والباطن	بمقابلہ	استحسان فاسد الظاهر صحیح الباطن	قیاس راجح
(۵)	قیاس فاسد الظاهر والباطن	بمقابلہ	استحسان صحیح الظاهر والباطن	استحسان راجح

	قیاس فاسد الظاهر والباطن	بمقابلہ	استحسان فاسد الظاهر فاسد الباطن	کوئی راجح نہیں
(۷)	قیاس فاسد الظاهر والباطن	بمقابلہ	استحسان صحیح الظاهر فاسد الباطن	استحسان راجح
(۸)	قیاس فاسد الظاهر والباطن	بمقابلہ	استحسان فاسد الظاهر صحیح الباطن	استحسان راجح
(۹)	قیاس صحیح الظاهر فاسد الباطن	بمقابلہ	استحسان صحیح الباطن والظاهر	استحسان راجح
(۱۰)	قیاس صحیح الظاهر فاسد الباطن	بمقابلہ	استحسان فاسد الباطن والظاهر	قیاس راجح
(۱۱)	قیاس صحیح الظاهر فاسد الباطن	بمقابلہ	استحسان صحیح الظاهر فاسد الباطن	قیاس راجح
(۱۲)	قیاس صحیح الظاهر فاسد الباطن	بمقابلہ	استحسان فاسد الظاهر صحیح الباطن	استحسان راجح
(۱۳)	قیاس فاسد الظاهر صحیح الباطن	بمقابلہ	استحسان صحیح الباطن والظاهر	استحسان راجح
(۱۴)	قیاس فاسد الظاهر صحیح الباطن	بمقابلہ	استحسان فاسد الباطن والظاهر	قیاس راجح
(۱۵)	قیاس فاسد الظاهر صحیح الباطن	بمقابلہ	استحسان صحیح الظاهر فاسد الباطن	قیاس راجح
(۱۶)	قیاس فاسد الظاهر صحیح الباطن	بمقابلہ	استحسان فاسد الظاهر صحیح الباطن	قیاس راجح

علامہ صدر الشریعۃ نے تنقیح میں ان صورتوں کی کوئی مثال ذکر نہیں فرمائی ہے، اور توضیح کے شارح علامہ تفتازانی نے بھی تلویح میں ان صورتوں کی کوئی مثال ذکر نہیں فرمائی ہے، بلکہ علامہ تفتازانی کا کلام اس بات پر دلالت کرتا ہے کہ یہ فقط عقلی صورتیں ہیں، ان کا واقعی ہونا ضروری نہیں۔

اور اس کی وجہ انہوں نے یہ ذکر فرمائی ہے کہ مختلف اعتبارات سے مختلف قسمیں ایک دوسرے سے متضاد نہیں ہوتی، بلکہ ایک دوسرے کے ساتھ جمع ہو سکتی ہیں۔ جیسے کہ تعداد حروف کے اعتبار سے لفظ کی ثلاثی، رباعی، خماسی کی قسمیں ہوتی ہیں پھر انہی الفاظ کی دوسرے اعتبار سے اسم فعل اور حرف کی قسمیں ہوتی ہیں، اور انہی الفاظ کی تیسری اعتبار سے معرب، مبنی وغیرہ اقسام ہوتی ہیں۔

دوسری ایک خاص بات اس مقام پر علامہ تفتازانی نے یہ ذکر فرمائی ہے کہ بعض کے نزدیک قیاس واستحسان کی سابق میں مذکور تقسیم میں جو معنی قوت تاثیر اور ضعف تاثیر سے مراد تھا وہی معنی اس تقسیم میں صحت وفساد سے مراد ہے، چنانچہ اس اعتبار سے تو دونوں تقسیمات ایک ہی ہوئیں۔

وبالتقسيم العقلي ينقسم كل إلى ضعيف الأثر وقويه وعند التعارض لايرجح الاستحسان إلا فى صورة واحدة، وإلى صحيح الظاهر والباطن وفاسدهما وصحيح الظاهر فاسد الباطن والعكس---- الخ (تنقيح: ۸۳/۲)

وفى التلويح: وأما بالاعتبار الثانى فإما أن يكون كل منهما صحيح الظاهر والباطن أو فاسدهما، أو صحيح الظاهر فاسد الباطن أو بالعكس، وفى الجميع يكون القياس جليا بمعنى سبق الأفهام إليه والاستحسان خفيا بالإضافة إليه، ويقع التعارض على ستة عشر وجها حاصلة من

ضـرب الأقسـام الأربعة للقياس فى الأقسام الأربعة للاستحسان، فالقياس الـصحيح الظاهر والباطن يترجح على جميع أقسام الاستحسان، والقياس الـفـاسـد الـظـاهـر والباطن يكون مردودا بالنسبة إلى الكل، فتبقى ثمانية أوجـه حـاصـلة مـن ضرب أقسام الاستحسان فى أخيرى القياس، فالأول مـن الاسـتـحسـان يـرجـح عليها لصحته ظاهرا وباطنا، والثانى يرد مطلقا لـفسـاده ظـاهـرا وبـاطـنـا، بـقـى أربـعة أوجـه حاصلة من ضرب أخيرى الاسـتـحسـان فـى أخيـرى الـقيـاس، الأول تعارض الاستحسان الصحيح الـظـاهـر الفاسد الباطن، والقياس الفاسد الظاهر الصحيح الباطن، والثانى بالعكس، والثالث تعارض استحسان صحيح الظاهر فاسد الباطن وقياس كـذلك، والـرابـع تـعارض استحسان صحيح الباطن فاسد الظاهر وقياس كـذلك، وسـمـى اتـفـاق الـقياس والاستحسان فى صحة الظاهر و فساد البـاطـن بـاتـحـاد الـنـوع واختـلافهما فى ذلك باختلاف النوع، وحكم بـرجحان الاستحسان فى الوجه الثانى من هذه الأربعة وبرجحان القياس فى الثلاثة الباقية،

وادعـى أن الظاهر امتناع التعارض بين قياس واستحسان يتفقان فى قـوـة الأثـر أوصـحة البـاطـن، سـواء كان مع الاتفاق فى صحة الظاهر أو بدونه، وبعد إقـامة الدليل جزم بهذا الحكم، وقدعلم من الاستدلال ومن سوق الكلام بالآخرة أن قوله إذا كان الاستحسان على صفة كان القياس عـلى خلاف تلك الصفة مقيدا بالقوة والصحة الباطنة، إذ لا امتناع فى أن تـعـارض قياس ضعيف أوصحيح الظاهر فقط أو فاسد الظاهر والباطن أو الظاهر فقط لاستحسان كذلك. (تلويح: ٢/ ٨٤)

وفـى التـوضيح: وما ذكروا من حيث القوة والضعف فعند التحقيق

داخل فی هذا التفصیل أیضا. (توضیح:۲/ ۸٤)

وفی التلویح: قوله (وما ذکروا) هذا کلام قلیل الجدوی لأن تداخل الأقسام ضروری فیما إذا قسم الشیئی تقسیمات متعددة باعتبارات مختلفة، یقال اللفظ ثلاثی أو رباعی أو خماسی ، وباعتبار آخراسم أو فعل أو حرف، وباعتبار آخر معرب أو مبنی إلی غیر ذلك، نعم لوصح ماذکره البعض من أن المراد بالضعف والفساد واحد وکذا بالقوة والصحة لکان أحد القسمین مستدرکا. (تلویح: ۲/ ۸٤)

وفی التلویح: الصحة تقارب الأثر والضعف یقارب الفساد. (تلویح:۲/ ۸۲)

والمراد فی الضعف والفساد ههنا واحد. (کشف الأسرار:٤/ ۲)

نوٹ:(۱) قیاس واستحسان کے تعارض کی مذکورہ سولہ صورتیں،فتوی نویسی کے رہنما اصول مرتبہ مولانا مفتی محمد سلمان صاحب منصور پوری دامت برکاتہم نے بھی تلویح وتوضیح کے حوالہ سے ذکر فرمائی ہے البتہ نقشہ میں بعض صورتوں کی ترجیح میں تسامح ہوگیا ہے،کل نو صورتوں میں قیاس اور چھ میں استحسان کے راجح ہونے کی بات خود حضرت مفتی صاحب نے بھی لکھی ہے، مگر نقشہ میں گیارہ صورتوں میں قیاس اور چار میں استحسان کی ترجیح ذکر فرمائی ہے،ہم نے اصل مآخذ سے رجوع، تطبیق اور تنقیح کے بعد تصحیح کی کوشش کی ہے۔

(۲) نقشہ میں مذکور چھٹی صورت کے متعلق تلویح کی عبارت سے معلوم ہوتا ہے کہ استحسان راجح ہوگا؛ البتہ سابق میں مذکور اجمالی تقسیم کی چار صورتوں میں دوسری صورت کے پیش نظر معلوم ہوتا ہے کہ اس صورت میں کوئی راجح نہیں، جیسا کہ حضرت مفتی صاحب نے لکھا ہے۔

۲۶ راجح قیاسی مسائل

کتب فقہ سے تلاش بسیار کے بعد جو قیاسی راجح مسائل مل سکے وہ ذیل میں درج کئے جا رہے ہیں۔

یہ مسائل بھی قدرے ترمیم و اضافہ کے ساتھ مولانا مفتی محمد سلمان صاحب منصور پوری دامت برکاتہم کی کتاب 'فتوی نویسی کے رہنما اصول' سے لیے گئے ہیں۔

(۱) سجدۂ تلاوت کی رکوع کے ذریعہ ادائیگی:

نماز کے دوران اگر کوئی شخص سجدۂ تلاوت کی جگہ رکوعِ تلاوت کر لے تو قیاس کا تقاضہ یہ ہے کہ سجدۂ تلاوت رکوع سے بھی ادا ہو جائے گا، کیوں کہ رکوع بھی سجدہ کی طرح تعظیم پر دال ہے۔ اور وَخَرَّ رَاكِعًا کی نص سے بھی رکوع اور سجدہ کا حکم ایک ہونا معلوم ہوتا ہے۔ قیاس کے حکم کی تائید اس مسئلہ میں حضرت ابن مسعودؓ اور حضرت ابن عمرؓ کے اثر سے بھی ہوتی ہے، جس میں انہوں نے سجدۂ تلاوت کی جگہ نماز میں رکوع کی اجازت دی ہے۔ (طحطاوی علی المراقی: ۲۶۵)

قیاس کے اس حکم میں ایک ظاہری فساد یہ نظر آتا ہے کہ اس میں حقیقت یعنی سجدہ پر عمل ممکن ہونے کے باوجود مجاز یعنی رکوع سے سجدۂ تلاوت کی صحت کا حکم دیا گیا ہے، اس کے برخلاف استحسان کی نظر میں سجدۂ تلاوت رکوع سے ادا نہ ہونا چاہئے، اس لئے کہ یہ امرِ شارع کے خلاف ہے، جس طرح نماز کا رکن سجدہ رکوع کے ذریعہ ادا نہیں ہوتا اسی طرح سجدۂ تلاوت بھی رکوع سے درست نہ ہوگا، استحسان کی یہ دلیل بالکل ظاہر ہے؛ مگر اس میں ایک اندرونی نقص یہ پایا جا رہا ہے کہ اس میں سجدۂ تلاوت کے اصل مقصد یعنی اظہارِ تعظیم (جس کا تحقق رکوع اور سجدہ دونوں صورتوں میں ہوتا ہے) سے صرف نظر کر لیا گیا ہے۔ لہٰذا اس استحسان کو جو 'صحیح الظاہر اور فاسد الباطن' ہے، اس

قیاس جلی کے مقابلہ میں ترک کردیا گیا ہے، جو فاسد الظاہر اور صحیح الباطن ہے۔ (یہ صحت وفساد سے متعلق صورت نمبر ۱۵ کی مثال بنے گی، زیادہ تر قیاس کو ترجیح اسی بنیاد پر ہوتی ہے)۔

کسجدة التلاوة تؤدی بالرکوع قیاسا لأنه تعالٰی جعل الرکوع مقام السجدة فی قوله:وخرّرَاكِعًا، لا استحسانا لأن الشرع أمر بالسجود فلاتؤدی بالرکوع کسجود الصلاة فعملنا بالصحة الباطنة فی القیاس وهی أن السجود غیر مقصود ههنا وإنما الغرض مایصلح تواضعا مخالفة للمتکبرین۔ (التوضیح والتلویح:۳۹٤، کشف الأسرار علی أصول البزدوی:٤/۸۷، مراقی الفلاح مع الطحطاوی:۲٦۷، البحرالرائق:۲/۱۲۲)

اس مثال کے غیر واضح ہونے کے متعلق صدر الشریعہ کا کلام سابق میں نقل کیا جا چکا ہے۔

(۲) مسلم فیہ کی مقدار کے بارے میں اختلاف:

اگر رب السلم اور مسلم الیہ کے درمیان مسلم فیہ کپڑے کی مقدار میں اختلاف ہوجائے تو قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ دونوں کو منکر قرار دے کر ہر ایک سے قسم لی جائے ،اس لئے کہ یہ معقود علیہ کی مقدار کے متعلق اختلاف ہورہا ہے اور ہر ایک دوسرے کے خلاف استحقاق ثمن یا استحقاق مبیع کا دعوی کررہا ہے، اور دوسرے کے دعوی کا انکار بھی کررہا ہے، مگر استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ کپڑے کے گزوں کی مقدار کو فقہاء نے چوں کہ وصف کے درجہ میں رکھا ہے جس کے مقابلہ میں قیمت کا کوئی حصہ نہیں ہوتا، اس کا مطلب یہ ہوا کہ یہ معقود علیہ کی مقدار میں اختلاف نہیں، فقط وصف میں اختلاف ہے، اور متعاقدین کے درمیان فقط وصف کا اختلاف ہو تو اس صورت میں تحالف کا حکم نہیں

(یعنی دونوں مدعی اور دونوں منکر والے احکام جاری نہیں ہوتے) پس اس صورت میں کوئی ایک مدعی اور دوسرا مدعی علیہ ہوگا۔ چنانچہ اس اعتبار سے فقط رب السلم اپنے دعوی کردہ وصف کا مدعی ہے، اور مسلم الیہ اس وصف کا انکار کرتا ہے اور اب دونوں کے درمیان البينة على المدعى واليمين على من أنكر کے مطابق فیصلہ کیا جائے گا اور جو مدعی علیہ ہوگا فقط وہی قسم کھائے گا یہ استحسان کا حکم ہوا۔لہٰذا مسلم فیہ کپڑے میں گزوں کے اختلاف کی صورت میں مدعی رب السلم ہوگا کہ اس صفت (مقدار) کا کپڑا عقد میں طے ہوا تھا، اور صرف مسلم الیہ منکر ہوگا۔

اس مسئلہ میں قیاس قوی ہے بایں معنی کہ بیع سلم میں اوصاف بھی اصل کے درجہ میں آجاتے ہیں، اس اعتبار سے کپڑے کی مقدار میں اختلاف کو بھی اصل معقود علیہ کا اختلاف مان کر اس میں بھی تحالف کے احکام جاری ہوں گے، جیسے کہ بیع میں مبیع کی مقدار میں اختلاف کے وقت ہوتا ہے۔ اوراسی قوت کی بناء پر مسئلہ میں قیاسی حکم کو ترجیح دی گئی ہے۔

ومنها ماإذا وقع الاختلاف بين المسلم إليه ورب السلم فى ذرعان المسلم فيه، فى القياس يتحالفان وبهٖ نأخذ، وفى الاستحسان القول قول المسلم إليه، وجه الاستحسان أن المسلم فيه مبيع فالاختلاف فى ذرعانهٖ لايكون اختلافا فى أصلهٖ بل فى صفتهٖ من حيث الطول والسعة وذلك لايوجب التحالف كالاختلاف فى ذرعان الثوب المبيع بعينهٖ. وجه القياس أنهما اختلفا فى المستحق بهذا السلم وذلك يوجب التحالف ثم أثر القياس مستتر ولكنهٗ قوى من حيث أن عقد السلم إنما يُعقد بالأوصاف المذكورة لا بالإشارة إلى المعين وكان الموصوف بأنهٗ خمس فى سبع غير الموصوف بأنهٗ أربع فى ست فبهذا يتبين أن

الاختلاف ههنا فی أصل المستحق بالعقد وذلك یوجب التحالف فلذلك أخذنا بالقیاس. (کشف الأسرار: ۱۱/٤، توضیح تلویح: ۳۹٤، طحطاوی: ۲٦۷، هندیه: ۱۹۱/۳)

(۳) سجدہ کی آیت کا دورکعتوں میں تکرار:

اگر کوئی شخص نماز کی دورکعتوں میں سجدہ کی آیت مکرر پڑھے، یعنی ایک مرتبہ ایک رکعت میں پڑھنے کے بعد پھر وہی آیت دوسری رکعت میں بھی پڑھے تو از روئے استحسان اس پر دوسجدے واجب ہوں گے، یہی امام محمدؒ کا مذہب اور امام ابو یوسفؒ کا قول اول ہے، جب کہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ ایک سجدۂ تلاوت ہی دونوں مرتبہ پڑھنے کے لئے کافی ہوجائے گا، یہ امام ابو یوسفؒ کا آخری قول ہے، اور اسی پر فتوی ہے، کیوں کہ پوری نماز ایک مجلس کے حکم میں ہے۔

إذا کان کررها فی رکعتین فالقیاس أن تکفیه واحدة وهو قول أبی یوسف الآخر وفی الاستحسان أن یلزمه لکل سجدة تلاوة وهو قول أبی یوسف الأول هو قول محمد وهذه من المسائل الثلاث التی رجع فیها أبو یوسف من الاستحسان إلی القیاس۔ (بحر) وقال فی الخانیة وبالقیاس نأخذ. (البحرالرائق: ۱۲۵/۲، کشف الأسرار: ۱۰/٤)

(۴) مہر مثل کے عوض رہن شدہ چیز کیا متعہ کی جگہ بھی رہن بن سکتی ہے؟

اگر کسی شخص نے اپنے اوپر واجب مہر مثل کے عوض میں بیوی کے پاس کوئی چیز بطور رہن رکھوادی، اس کے بعد خلوت صحیحہ سے قبل دونوں کے مابین تفریق یا طلاق کی نوبت آگئی تو یہ شیئ مرہون کیا متعہ مثل کے عوض بھی رہن قرار پائے گی یا نہیں؟ اس سلسلہ میں استحسانی حکم یہ ہے کہ متعہ کے مقابلہ میں بھی یہ شیئ مرہون رہے گی، یہی امام محمدؒ کا مذہب ہے۔ جب کہ از روئے قیاس اسے متعہ کے مقابلہ میں رہن نہیں بنایا جائے

گا، یہی امام ابو یوسفؒ کا قول ہے، اور اسی پر فتوی دیا گیا ہے۔

إن الرهن بمهر المثل لايكون رهنا بالمتعة قياسا وهو قول أبى يوسفؒ الأخير وبالقياس نأخذ وفى الاستحسان أن يكون رهنا بها وهو قوله الأول وقول محمدؒ. (البحر الرائق: ١٢٥/٢، كشف الأسرار: ١١/٤)

(۵) مباشرتِ فاحشہ سے نقضِ وضو:

اگر کسی نے برہنہ ہوکر اپنی بیوی سے مباشرت فاحشہ کی تو استحسانا اس پر وضو لازم ہے، گوکہ مذی نہ نکلی ہو، (یہ شیخینؒ کا قول ہے) لیکن قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ جب تک مذی نہ نکلے اس وقت تک اس پر وضو ضروری نہ قرار دیا جائے، فتوی اسی قیاسی حکم پر ہے جو امام محمدؒ کا قول ہے۔

وإذا باشر إمرأته مباشرة بتجرد وانتشار الة وملاقاة الفرج بالفرج ففيه الوضوء فى قول أبى حنيفةؒ وأبى يوسفؒ استحسانا وفى شرح الطحاوى وإن لم يخرج المذى وقال محمدؒ لاوضوء عليه وهو القياس وفى النصاب هو الصحيح وفى الينابيع وعليه الفتوى. (تاتارخانيه: ١٤٤/١، هنديه: ١٣/١)

(٦) زمین کے غاصب پر ضمان:

اگر کوئی شخص کسی کی زمین غصب کرلے اور پھر زمین کسی وجہ سے برباد ہوجائے تو از روئے استحسان غاصب پر ضمان ہوگا یہی امام محمدؒ کا مذہب اور امام ابو یوسفؒ کا قول اول ہے؛ لیکن قیاساً زمین کے غصب کی صورت میں غاصب پر ضمان نہیں ہے، یہ امام ابو یوسفؒ کا آخری قول اور امام ابوحنیفہؒ کا مشہور مذہب ہے اور اسی پر فتوی ہے۔

غاصب العقار ضامن فى الاستحسان وهو قول محمدؒ وفى القياس ليس بضامن وهو قول أبى يوسفؒ، فأبو يوسفؒ رجع فى هذه المسائل

من الاستحسان إلى القياس لقوته. (کشف الأسرار:۱۱/٤)

وإذا غصب عقارا فهلك فی یده لم یضمنه وهذا عند أبی حنیفةؒ و أبی یوسفؒ، وقال محمدؒ یضمنه وهو قول أبی یوسفؒ الأول. (هدایه: ۳۵۷/۳۔۳۵۸)

(۷) پڑوسی کسے کہیں گے؟:

پڑوس کا اطلاق استحساناً ان تمام اہل محلّہ پر کیا جاتا ہے جو محلّہ کی مسجد میں آجاتے ہوں، یعنی ایک مسجد کے حلقہ میں جو لوگ رہتے ہوں وہ آپس میں پڑوسی ہوں گے۔اسی بنا پر حضرات صاحبینؒ نے فرمایا کہ اگر کسی شخص نے پڑوسیوں کے لئے کوئی وصیت کی تو یہ سب محلّہ والے اس میں شریک ہوں گے، جب کہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ پڑوسی کا اطلاق صرف ان لوگوں پر کیا جائے جن کا گھر اس وصیت کرنے والے شخص کے گھر سے ملا ہوا ہو، اور ایسی وصیت کے مستحق بھی صرف قریبی پڑوسی ہی ہوں گے، یہ امام ابوحنیفہؒ کا مذہب ہے اور یہی مفتی بہ ہے۔

جاره من لصق به وقالا من یسکن فی محلته ویجمعهم مسجد المحلة وهو الاستحسان۔ (در مختار)

وفی رد المحتار: والصحیح قول الإمام کذا أفاده فی الدار المنتقی و صرح به العلامة قاسم وهو القیاس کما فی الهدایة فهو مما رجح فیه القیاس علی الاستحسان. (شامی کراچی:٦٨٢/٦، شامی زکریا:٣٨٤/١٠)

(۸) جنایتِ عبد کے متعلق ایک مسئلہ:

اگر کسی شخص کے غلام نے کسی آزاد شخص کو غلطی سے زخمی کردیا، تو ایسی صورت میں مولیٰ کو اختیار ملتا ہے کہ یا تو غلام زخمی کو دے دے یا جنایت کا ارش اور تاوان اسے ادا

کردے۔اب زخمی کے مطالبہ پر مولیٰ نے غلام اپنے پاس رکھ کر (قضاء قاضی کے بغیر) تاوان کی ادائیگی پر رضامندی ظاہر کردی، گویا کہ فدیہ دینے کو اختیار کرلیا،اس کے بعد وہ زخمی اسی سابقہ زخم کی بنا پر مرگیا، تو اب سوال یہ ہے کہ مولیٰ کو دوبارہ غلام دینے یا تاوان دینے کے درمیان اختیار ملے گا، یا سابقہ اختیار کو دیکھتے ہوئے براہِ راست دیت کا فیصلہ کردیا جائے گا۔تو اس بارے میں استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ اسے از سرنو اختیار دیا جائے، کیوں کہ محض زخم پر ارش دینے کی رضامندی پوری دیت کی ادائیگی پر رضامندی نہیں سمجھی جائے گی، مگر قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ جب اس نے پہلے فدیہ کو اختیار کرلیا تو اب اسے دیت کے علاوہ کوئی اختیار نہ دیا جائے، اس لئے کہ بغیر کسی دباؤ کے (قضاء قاضی کے بغیر) اس نے دو راستوں میں سے ایک راستہ اپنایا تو وہی پرانا اختیار اب بھی باقی رکھا جائے گا۔اسی قیاس پر امام ابو یوسفؒ کا آخری قول مبنی ہے،اور امام ابو یوسفؒ کا پہلا قول اور امام محمدؒ کی رائے استحسان کے موافق ہے،مگر فتویٰ قیاس پر دیا جاتا ہے۔

وإذا جرح العبد رجلا فخوصم فيه المولٰى فاختار العبد وأعطى الإرش ثم انتقضت الجراحة ومات المجروح فالقياس فيه أن يكون المولىٰ مختارا للفداء وهو قول أبي يوسفؒ الآخر، وفي الاستحسان يخير المولٰى خيارًا مستقبلا وهو قول أبي يوسفؒ الأول وهو قول محمدؒ، و رجع أبويوسفؒ من الاستحسان إلى القياس الخ--- ثم قال: إلا أنه روى عن أبي يوسفؒ --- أنه فرق بين ماإذا أعطى الإرش بغير قضاء وبين ماإذا أعطاه بقضاء القاضي قال إذا أعطاه بقضاء القاضي فإن المجروح يخير خيارا مستقبلا بخلاف ما إذا أعطاه بغير قضاء القاضي فإن ذلك اختيار منه للدية طوعا. (كذا في المسبوط للسرخسي:۳۵/۲۷-۳۶، ومثله في كشف الأسرار:۱۱/٤)

تنبیہ:

اس مسئلہ کونقل کرنے میں صاحب بحر علامہ ابن نجیمؒ کوسہو ہوگیا، اور انہوں نے استحسان کو قیاس اور قیاس کو استحسان کے عنوان سے نقل کردیا ہے۔ (دیکھئے البحر الرائق:۱۲۵/۲) پھر تکملۂ بحر:۳۶/۸ میں بھی اسی طرح مسئلہ لکھا گیا ہے۔واللہ اعلم۔

(۹) آبادی میں واقع مکان کوتوڑنے کا حکم:

اگر کسی شخص کا مکان آبادی میں واقع ہو، اور وہ اسے توڑ کر خراب کرنا چاہے تو استحسان کی رو سے اسے اس حرکت کی اجازت نہ ہونی چاہئے، کیوں کہ بنی بنائی چیز کو بگاڑنا اچھانہیں، اگراس کے مطلب کی نہ ہوتو فروخت کردے، لیکن قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ اسے اپنے مکان کوتوڑنے کی اجازت ہونی چاہئے، اس لئے کہ وہ اس کی ذاتی ملکیت ہے، وہ جیسا چاہے اس میں تصرف کرسکتا ہے، اسی قول پرفتوی دیا گیا ہے۔

ولو كانت لهٗ دار فی محلة عامرة فأراد أن يخربها فالقياس أن له ذلك وأفتى الكرخی بالمنع استحسانا وقال الصدر الشهيد الفتوىٰ اليوم على القياس۔ (البحر الرائق:۳۲/۷)

(۱۰) ایک شیٔ مرہون پر دومرتہنوں کا دعویٰ:

کسی متعین شیٔ (مرہون) کے بارے میں دومرتہنوں نے ایک ساتھ راہن پر دعوی کیا کہ یہ چیز آپ نے میرے پاس ایک ہزارروپیہ قرض کے بدلہ میں رکھوائی تھی اور میں نے اس پر قبضہ بھی کرلیا تھا، پھر آپ نے اسے عاریت یا غصب یا چوری کے بطور مجھ سے واپس لے لیا اور اپنے قبضہ میں کرلیا ہے، ان دونوں مرتہنوں نے اپنے قبضہ پر بینہ بھی پیش کردیا (اوراس کا کوئی علم نہیں کہ رہن کا واقعہ کس کا پہلے ہے اور کس کا بعد میں؟) تو استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ یہ شیٔ مرہون دونوں مرتہنوں کے قبضہ میں دے

دی جائے، تاکہ کسی نہ کسی حد تک دونوں کے بینہ پر عمل درآمد ہوسکے؛ مگر قیاس کی رو سے ان دونوں بینہ کو رد کردیا جائے گا، اس لئے کہ ہر ایک کا بینہ اسی کے لئے پوری شیئ کو مرہون بنانے کا اثبات کرتا ہے، اور اس پر عمل کرنا مفروضہ صورت میں ممکن نہیں، لہٰذا 'رد' کے علاوہ کوئی چارہ نہیں۔ امام محمدؒ نے فرمایا کہ وبالقیاس نأخذ اور اسی پر فتوی متعین ہے، کیوں کہ یہاں استحسانی حکم بینہ کے مقتضی کے خلاف ہونے کی وجہ سے کمزور ہے اور قیاسی حکم باطنی اعتبار سے قوی ہے۔

منها ماإذا إدعى الرهن الواحد رجلان كل واحد منهما يقول رهنتني بألفٍ وقبضتهٗ ويقيم البينة، فى الاستحسان يقتضى بأنه مرهون عندهما ويجعل كأنهما ارتهنهما معا لجهالة التاريخ كما فى الغرقىٰ و الهدمىٰ وكما لو ادعيا الشراء وفى القياس تبطل البينتان لتعذر القضاء بالكل لكل واحدٍ منهما الخ. وأخذنا بالقياس لقوة أثر الباطن۔

(کشف الاسرار:۴/۱۰)

قال فى الهداية بحثاً وماذكرناه وإن كان قياساً لكن محمدًا أخذ به لقوته. (هداية: ٤/ ٥٢٠)

وفى الكفاية: ووجه الاستحسان ضعيف لأن ذلك عمل على خلاف ماقامت به البينة. (نقلا عن حاشية الهداية: ٤/ ٥٢٠)

(۱۱) مستأمن کی وکالت کب تک باقی رہے گی؟:

اگر کسی مستأمن (مدعی علیہ) نے دارالاسلام میں اپنا مقدمہ لڑنے کے لئے دوسرے مستأمن کو وکیل بنادیا، پھر مؤکل دارالحرب واپس لوٹ گیا، اور اس کا وکیل دارالاسلام میں رہ گیا، تو استحسانا اس وکیل کی وکالت باقی رہے گی، اس لئے کہ دونوں فریقوں کے درمیان برابری کا تقاضا یہی ہے؛ لیکن قیاس کی رو سے مدعی علیہ حربی کا یہ

وکیل موٴکل کے دارالحرب چلے جانے کی وجہ سے وکالت سے خود بخود معزول ہوجائے گا، اس لئے کہ مقدمہ کا فائدہ اسی وقت ہوتا ہے جب کہ قاضی اصل ملزم (وکیل نہیں) کے خلاف فیصلہ کرنے کی قدرت رکھتا ہو، اور یہاں زیر بحث مسئلہ میں موٴکل کے چلے جانے کی وجہ سے وہ اس کے خلاف فیصلہ نہ کرسکے گا، لہٰذا مقدمہ چلنا ہی بیکار ہے، اس لئے وکالت کو باطل قرار دے دیا جائے گا۔ قیاس کی دلیل مضبوط ہونے کی بناپر اس مسئلہ میں بھی قیاس کو استحسان پر ترجیح دی گئی ہے۔

وكل المستأمن مستأمنا بخصومة ثم لحق المؤكل بدار الحرب وبقى الوكيل يخاصم فإن كان الوكيل هو الذى يدعى للحربى الحق قبلت الخصومة فيه لما بينا وإن كان الحربى هو المدعى عليه ففى الاستحسان كذلك اعتباراً لأحد الجانبين بالآخر وتحقيقًا للتسوية بين الخصمين، وفى القياس تنقطع الوكالة حين يلحق بالدار وبالقياس نأخذ لأن المقصود من الخصومة القضاء وإنما توجه القاضى للقضاء على المؤكل دون الوكيل. (المبسوط للسرخسی:۱۹/۱۳۸، ومثلہٗ فی الطحاوی:۲۶۷)

(۱۲) تعلیق طلاق کا مسئلہ:

اگر کسی شخص نے بیوی سے کہا 'إن ولدت ولدًا فأنت طالق۔' اگر تو نے بچہ جنا تو تجھے طلاق، اب کچھ دن کے بعد عورت دعوی کرتی ہے کہ میں نے بچہ جن دیا (لہٰذا مجھ پر طلاق واقع ہوچکی) اور شوہر اس کے دعوی کی تکذیب کررہا ہے، تو استحساناً اگر 'دائی' بچہ جننے کی گواہی دے دے تو بیوی پر طلاق واقع ہوجانی چاہئے، یہی حضرات صاحبینؒ کا مذہب ہے۔ اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ اگر عورت کا حمل ظاہر نہ رہا ہو، اور نہ پہلے کبھی شوہر نے اس حمل کا اپنے لئے اقرار کیا ہو تو محض ایک عورت (دائی) کی گواہی سے قضاءً طلاق کا ثبوت نہیں ہوسکتا، اس لئے دو مرد یا ایک مرد اور دو عورتوں کی گواہی یا شوہر کا خود

اقرار ضروری ہے، یہ امام ابوحنیفہؒ کا مذہب ہے، اوراسی پر فتوی ہے۔

ولو قال لإمرأته إذا ولدت فأنت طالق فقالت ولدت و كذبها الزوج ولم يكن الزوج أقرّ بالحبل و لا كان الحبل ظاهرا و شهدت القابلة على الولادة، عند أبى حنيفة رحمه اللّٰه تعالىٰ لا يقضى بشهادة القابلة و عندهما يقضى بوقوع الطلاق بشهادة القابلة كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضى خان فى باب مايثبت به النسب و مالا يثبت.

(عالمگیری:۱/۴۲۴)

منها إذا قال إن ولدت ولدا فأنت طالق وقالت قد ولدت و كذبها الزوج فى القياس أن لاتصدق ولا يقع عليها الطلاق وأخذوا فيها بالقياس. (طحطاوى على المراقى:٢٦٧)

(۱۳) شہودِ احصان کا رجوع:

اگر چار گواہوں نے کسی شخص کے خلاف زنا کی گواہی دی، اور دو آدمیوں نے اس کے شادی شدہ (محصن) ہونے کی شہادت پیش کی، قاضی نے ان سب کی گواہیوں کو قبول کر کے اس شخص پر حد رجم جاری کرنے کا فیصلہ کر دیا، اور سنگ ساری کی کارروائی شروع ہوگئی، مگر ابھی وہ شخص مرا نہیں تھا کہ اس پر شادی شدہ ہونے کی گواہی دینے والے گواہوں کا (غلام ہونے کی وجہ سے) نااہل ہونا ثابت ہوگیا، یا ان دونوں نے اپنی گواہی سے رجوع کر لیا، تو سوال یہ ہے کہ اس شخص (مشہود علیہ) پر حد زنا جاری ہوگی یا نہیں؟ استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ شبہ پیدا ہو جانے کی وجہ سے اس پر حد زنا ہر طرح سے اٹھالی جائے گی۔ اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ اصلاً زنا کا ثبوت چوں کہ چار گواہوں سے ہو چکا ہے، لہٰذا اس شخص پر ۱۰۰/کوڑے کی سزا بہر حال جاری ہوگی، یہی حضرات صاحبینؒ کا مذہب ہے، اوراسی پر فتوی ہے۔

أربعة شهدوا على رجل بالزنا و شهد رجلان عليه بالإحصان فقضى القاضى بالرجم ورجم ثم وجد شاهدا الإحصان عبدين أو رجعا عن شهادتهما وقد جرحته الحجارة إلا أنه لم يمت بعد، فالقياس أن تقام عليه مأة جلدة وهو قول أبى يوسفؒ ومحمدؒ وفى الاستحسان يدرأ عنه الجلد ومابقى من الرجم. (التاتارخانیہ:۱۰۳/۵،ومثلہٗ فی الطحطاوی:۲۶۷،عالمگیری:۱۵۸/۲)

(۱۴)زنا کی سزا پوری ہونے سے قبل احصان کا ثبوت:

اگر زنا کا ثبوت ہوجانے پر قاضی نے (مجرم کے بظاہر غیر محصن ہونے کی وجہ سے)اس پر سو کوڑے لگانے کا حکم کیا، چناں چہ سو کوڑے لگادیئے گئے،اب دو گواہوں نے گواہی دی کہ وہ شخص محصن ہے(لہٰذا اس پر رجم ہونا چاہئے)تو استحساناً اسے رجم نہیں کیا جائے گا، کیوں کہ بیک وقت دو حدوں کو ایک شخص پر جمع کرنا لازم آئے گا؛ لیکن از روئے قیاس اس پر رجم کی حد جاری ہوگی،اس لئے کہ اصالۃً مشہود علیہ اسی حد کا مستحق ہے۔

أربعة شهدوا على رجلٍ بالزنا ولم يشهد عليه أحدٌ بالإحصان فأمر القاضى بجلده ثم شهد شاهدان عليه بالإحصان، بعد إكمال الجلد فالقياس فى هذا أن يرجم وفى الاستحسان لايرجم. (التاتار خانية:١٠٣/٥)

تنبیہ:

طحطاوی علی المراقی ۲۶۷ پر قیاسی راجح مسائل شمار کراتے ہوئے اس مسئلہ میں یہ قید لگائی ہے کہ سو کوڑے پورے لگنے سے قبل احصان کا ثبوت ہوجائے تو قیاساً رجم کا حکم ہوگا۔ولم يكمل الجلد فالقياس فى هذا الرجم۔ (الطحطاوى:٢٦٧) لیکن تاتارخانیہ میں لکھا ہے کہ اگر پورے کوڑے لگنے سے قبل احصان کا ثبوت ہوجائے تو

پھر ایک ہی قول ہے کہ اس پر رجم کی سزا جاری ہوگی، چناں چہ لکھتے ہیں:

وهذا الذی ذکرنا إذا أکمل الجلد فأما إذا لم یکمل حتی شهد شاهدان علیه بالإحصان لایمنع من إقامة الرجم ولم یذکر الاستحسان ههنا۔ (تاتارخانیه:۱۰۴/۵)

بظاہر تا تارخانیہ کی بات مضبوط معلوم ہوتی ہے، واللہ تعالیٰ اعلم۔

نوٹ: یہ مسئلہ ’فتاوی نویسی کے رہ نما اصول، مرتبہ حضرت مولانا مفتی محمد سلمان منصور پوری؛ میں راجح قیاسی مسائل کے ضمن میں لکھا گیا ہے، البتہ اس مسئلہ کے متعلق فتاوی ہندیہ میں ہے کہ اس میں استحسان راجح ہے۔

وعلمائنا أخذوا بالاستحسان فی هذه المسئلة وبالقیاس فی الأولی. (فتاوی هندیه: ۲/۲۰۸)

(۱۵) متعدد لوگوں کا کنویں میں مردہ پایا جانا:

اگر کسی شخص نے عام راستہ میں ناحق کنواں کھودا، پھر اس کنویں میں تین آدمی ایک پر ایک گرے ہوئے مردہ پائے گئے، تو ازروئے قیاس پہلے شخص کی دیت کنواں کھودنے والے کے عاقلہ پر، دوسرے کی دیت پہلے گرنے والے کے عاقلہ پر اور تیسرے کی دیت دوسرے شخص کے عاقلہ پر ہوگی، اس لئے کہ بظاہر ایک دوسرے پر گرے ہوئے پائے جانے سے یہی معلوم ہوتا ہے کہ گرتے وقت ایک کے دوسرے کو پکڑ لینے کے سبب یہ حادثہ پیش آیا ہے، یہ قیاس کا حکم امام محمدؒ کا اختیار فرمودہ ہے۔ اس کے برخلاف استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ پہلے شخص کی دیت کے تین حصے کر کے ایک حصہ کنواں کھودنے والے اور ایک حصہ دوسرے گرنے والے پر لازم ہو اور ایک حصہ ہدر قرار دیا جائے، اور دوسرے کی دیت کے دو حصے کر کے ایک حصہ پہلے شخص پر ہو اور دوسرا حصہ ہدر قرار دیا جائے، اور تیسرے کی پوری دیت دوسرے شخص کے عاقلہ پر ہو،

یہ استحسان کا حکم حضرات شیخینؒ کی طرف منسوب ہے، لیکن فتوی حکم قیاس امام محمدؒ کے قول پر ہے۔

قال في الخانية: وإن كان بعضهم وقع على بعض في البئر ولم يعلم كيف كان حالهم ففي القياس وهو قول محمدؒ دية الأول تكون على عاقلة الحافر ودية الثاني على عاقلة الأول ودية الثالث على عاقلة الثاني وذكر في الكتاب أن فيها قولا آخر قيل ذلك قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى قالا دية الأول تكون أثلاثا ثلثها على الحافر وثلثها على الثاني وثلثها هدر ودية الثاني نصفها هدر ونصفها على الأول ودية الثالث كلها على الثاني.

(فتاوی قاضی خاں:۳/۴۶۲)

نوٹ: اس مسئلہ کے بارے میں طحطاوی علی المراقی ۲۶۷ پر قدرے مختلف صورت نقل کی ہے، کہ قیاس اور استحسان اس شکل میں ہے جب کہ گرنے والوں میں سے ایک نے دوسرے کو پکڑ لیا ہو، اور اس وجہ سے موت واقع ہوئی ہو، حالاں کہ فتاوی قاضی خاں میں اس صورت میں بالاتفاق ایک ہی حکم لکھا ہے، کہ پہلے کی دیت کنویں کے کھودنے والے پر، دوسرے کی پہلے پر اور تیسرے کی دوسرے پر ہوگی۔ اور قیاس اور استحسان کا اختلاف اس صورت میں نقل کیا ہے جب کہ صورت واقعہ کا صحیح علم نہ ہو، اور کنویں میں تین آدمی ایک دوسرے پر گرے ہوئے پائے جائیں، جیسا کہ ہم نے فتاوی قاضی خاں کی عبارت میں نقل کیا ہے، اس لئے یہاں طحطاوی کی بیان کردہ صورتِ مسئلہ محل نظر ہے، واللہ اعلم۔

(۱۶) آدھے مکاتب کی مولیٰ سے خریداری:

اگر کسی شخص نے اپنے نصف غلام کو مکاتب بنا دیا، پھر مولیٰ نے کوئی چیز اس

نصف مکاتب سے خریدی، تو یہ معاملہ صرف نصف حصہ میں جائز ہوگا، اس لئے کہ نصف حصہ مولیٰ ہی کے تصرف میں ہے، اور اگر مکاتب نے مولیٰ سے کوئی چیز خریدی تو استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ یہ معاملہ پوری شیئ میں صحیح ہونا چاہئے، اس لئے کہ یہ ایسا ہی ہے جیسا کہ غلام مولیٰ کے علاوہ کسی اور سے کوئی چیز خریدتا تو وہ جائز ہوتا، مگر قیاس کا مقتضی یہ ہے کہ مولیٰ سے غلام کی یہ خریداری بھی صرف نصف حصہ میں صحیح ہونی چاہئے، کیوں کہ نصف حصہ مطلق غلام ہونے کی وجہ سے اس کے بقدر مولیٰ سے معاملہ کا کوئی مطلب ہی نہیں ہے، اسی قیاسی حکم پر مبسوط میں فتویٰ کی صراحت کی گئی ہے، اور علامہ شامیؒ نے 'ردالمحتار' میں اسے قیاسی راجح مسائل میں شمار فرمایا ہے۔

ولو كاتب نصف عبدهٖ ثم اشترى السيد من المكاتب شيئاً جاز الشراء في النصف وإن اشترى المكاتب من مولاه عبدا ففي الاستحسان جاز شراءه في الكل كمالو اشتراه من غيرهٖ وفي القياس لايجوز شراؤهٗ إلا في النصف وفي القياس نأخذ كذا في المبسوط۔ (الهندية: ١٠٥)

وذكر الشامي هذه المسئلة تحت عنوان 'مطلب القياس مقدم ههنا'. (ردالمحتار:١١٠/٦،شامي زكريا:١٥٢/٩)

(۱۷) لکڑیاں چننے میں شرکت کا ایک مسئلہ:

جنگل سے لکڑیاں چننے میں دو آدمیوں کی شرکت کا معاملہ اصالۃً گو کہ فاسد ہے لیکن اگر اس پر عمل درآمد ہو تو پھر اس پر احکامِ شریعت مرتب ہوتے ہیں، انہی میں سے یہ مسئلہ بھی ہے کہ اگر دو آدمیوں نے شرکت کی کہ ہم دونوں جنگل سے لکڑیاں چنیں گے اور آمدنی آپس میں نصفا نصف تقسیم کرلیں گے۔ اب صورت یہ پیش آئی کہ لکڑیاں تو ان دونوں میں سے ایک نے جمع کیں، لیکن دوسرے نے اس کی اعانت کی، مثلاً گٹھر بندھوایا، یا ایک جگہ سے دوسری جگہ منتقل کیا وغیرہ۔ تو اب استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ

لکڑیاں تو صرف جمع کرنے والے کی ملکیت قرار دی جائیں اوراعانت کرنے والے کو اس کے عمل کی اجرت دی جائے، مگراس کی مقدار لکڑیوں کی نصف قیمت سے زائد نہ ہو، اس لئے کہ نصف سے زائد قیمت کو وہ خود ہی نصف کی شرط لگا کر منع کر چکا ہے، یہ امام ابو یوسفؒ کا اختیار کردہ مذہب ہے۔ اس کے برخلاف قیاس کا مقتضی یہ ہے کہ ساری لکڑیاں جمع کرنے والے کی ہوں، اور اعانت کرنے والے کو بھرپور اجرت دی جائے خواہ وہ لکڑیوں کی نصف قیمت سے بڑھ جائے، اس لئے کہ اگر پہلے شخص کو لکڑیاں نہ ملتیں پھر بھی اس کو اعانت پر اجرت ملتی، یہ امام محمدؒ کا قول ہے اور علماء نے اسی کو مختار قرار دیا ہے اور علامہ شامیؒ نے اس مسئلہ کو بھی راجح قیاسی مسائل میں شمار کیا ہے۔

وما حصله أحدهما بإعانة صاحبه فلهٗ ولصاحبه أجرمثله بالغا مابلغ، وعند أبی یوسفؒ لایجاوزبهٖ نصف ثمن ذلك، قیل تقدیمهم قول محمدؒ یؤذن باختیاره. (الدرالمختار:٣٢٥/٤، الدر المختار زکریا:٥٠٢/٦)

وفی الشامی: قولهٗ یؤذن باختیاره قال فی العنایة وکذا تقدیم أبی یوسفؒ علی دلیل محمدؒ فی المبسوط دلیل علی أنهم اختاروا قول محمد، أي لأن الدلیل المتأخر یتضمن الجواب عن الدلیل المتقدم وهذه عادة صاحب الهدایة أیضا أنهٗ یؤخر دلیل القول المختار وعبارة کافی الحاکم تؤذن أیضًا باختیار قول محمدؒ حیث قال فلهٗ أجرمثلهٖ لا یجاوز نصف الثمن فی قول أبی یوسفؒ، وقال محمدؒ لهٗ أجر مثلهٖ بالغًا مابلغ ألا تریٰ أنهٗ لوأعانهٗ علیه فلم یصب شیئًا کان لهٗ أجر مثلهٖ۔ ونقل الطحطاوی عن الحموی عن المفتاح أن قول محمدؒ هو المختار للفتویٰ وعن غایة البیان أن قول أبی یوسفؒ استحسان۔ ثم ذکر بعده: مطلب یرجح القیاس

قلت: وعليه فهو من المسائل التى ترجح فيها القياس على الاستحسان.
(ردالمحتار:٤/٣٢٦، شامی زکریا:٦/٥٠٣)

(۱۸)راستہ میں وفات پانے والے حاجی کا حج بدل کہاں سے کیا جائے؟

اگر کسی حاجی کا سفر حج کے دوران راستہ میں انتقال ہوجائے اور وہ اپنی جانب سے (جگہ اور مال کی قید کے بغیر) مطلق حج کرنے کی وصیت کرے، تو استحسان یہ ہے کہ اسی جگہ سے حج کیا جائے جہاں اس کا انتقال ہوا تھا اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ مرنے والے کے وطنِ اصلی سے حج کیا جائے، یہ امام ابوحنیفہؒ کا قول ہے۔ اور استحسان کا قول حضرات صاحبینؒ کا مذہب ہے، متون میں امام صاحبؒ کے مذہب کو راجح قرار دیا گیا ہے۔ اور علامہ قاسمؒ نے بھی اس کی تصحیح کی ہے، مگر صاحب ہدایہؒ کے انداز سے یہ معلوم ہوتا ہے کہ صاحبینؒ کا قول ان کے نزدیک راجح ہے۔ حاصل یہ ہے کہ متون کے اعتبار سے یہ مسئلہ قیاس کے راجح مسائل میں سے شمار ہوسکتا ہے، علامہ شامیؒ کی رائے یہی ہے۔

خرج المكلف إلى الحج ومات فى الطريق وأوصى بالحج عنه الخ، فإن فسر المال أو المكان فالأمر عليه أي على مافسرهٗ وإلا فيُحج عنه من بلدهٖ قياسا، لا استحسانا فليحفظ. (الدرالمختار:٢/٦٠٤، شامى زكريا:٤/٢٣)

وفى الشامى: 'مطلب العمل على القياس دون الاستحسان هنا' (قوله قياسا لا استحسانا) الأول قول الإمام والثانى قولهما وأخر دليله فى الهداية فيحتمل أنه مختار لهٗ لأن الماخوذ بهٖ فى عامة الصور الاستحسان، عناية. وقواه فى المعراج لكن المتون على الأول وذكر تصحيحه العلامة قاسم فى كتاب الوصايا فهو مما قدم فيه القياس على الاستحسان وإليه

أشار بقوله فليحفظ. (رد المحتار: ٦٠٥/٢، شامی زکریا: ٢٣/٤)

(۱۹) مسافر گھر واپس آکر روزہ توڑ دے تو کیا حکم ہے؟:

اگر کوئی شخص سفر شرعی کے ارادہ سے گھر سے نکلے اور وہ روزہ دار ہو، پھر کچھ دیر بعد درمیان سفر سے واپس آکر روزہ توڑ دے تو اس پر صرف قضا لازم ہوگی یا کفارہ بھی ہوگا؟ استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ چوں کہ وہ مسافر شرعی ہوگیا تھا لہٰذا اب روزہ توڑ دینے کی وجہ سے اس پر کفارہ نہ ہوگا۔ اور قیاس کا مقتضی یہ ہے کہ اس پر کفارہ بھی لازم ہو، کیوں کہ سفر درمیان میں چھوڑ کر وطن واپس آجانے کی وجہ سے وہ مقیم کے حکم میں ہوگیا ہے، مسافر نہیں رہا ہے، اسی قیاسی قول پر فتویٰ ہے، اور علامہ شامیؒ نے حموی کے حوالہ سے اس مسئلہ کو بھی راجح قیاسی مسائل کی فہرست میں شمار کیا ہے۔

إلا إذا دخل مصره لشيئ نسيه فإنه يكفر. (درمختار شامی کراچی: ٤٣١/٢، شامی زکریا: ٤١٦/٣)

وتحتهٗ في الشامية تحت عنوان 'مطلب يقدم هنا القياس على الاستحسان' قولهٗ: فإنه يكفر أي قياسا لأنه مقيم عند الأكل حيث رفض سفره بالعود إلى منزله وبالقياس نأخذ. خانيه. فتزاد هذه على المسائل التي قدم فيها القياس على الاستحسان۔ حموی (شامی کراچی: ٤٣٢/٢، شامی زکریا: ٤١٧/٣)

(۲۰) قسم کھائی کہ دس روپیہ میں نہیں بیچوں گا، پھر نو روپیہ میں بیچ دیا:

اگر کسی شخص نے دوسرے سے کہا کہ یہ کپڑا تجھے دس روپیہ میں اس وقت تک نہ بیچوں گا جب تک تو قیمت میں اضافہ نہ کرے، اس کے بعد وہ نو روپیہ میں اسے کپڑا فروخت کردے تو از روئے استحسان وہ حانث ہوجائے گا، کیوں کہ اس کلام سے عرف میں مقصود یہ ہوتا ہے کہ دس سے کم میں نہ بیچوں گا۔ اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ اسے

حانث نہ قرار دیں، کیوں کہ قسم اس نے دس پر نہ بیچنے کی کھائی تھی اور نو روپیہ پر بیچنا اس کے معارض نہیں ہے۔ ہشام نے امام ابو یوسفؒ سے نقل کیا ہے کہ ان کے نزدیک اس مسئلہ میں قیاس کا حکم راجح اور مختار ہے، اس اعتبار سے یہ مسئلہ بھی قیاسی حکم کی ترجیح کی مثال بن سکتا ہے۔

وروى هشام عن أبى يوسفؒ فى رجل قال والله لا أبيعك هذا الثوب بعشرة، حتى تزيدنى فباعه بتسعة لايحنث فى القياس، وفى الاستحسان يحنث وبالقياس آخذ وجه القياس أن شرط حنثه البيع بعشرة وما باع بعشرة بل بتسعة، وجه الاستحسان أن المراد من مثل هذا الكلام فى العرف أن لا يبيعه إلا بأكثر من عشرة وقد باعه لابأكثر من عشرة فيحنث۔ (بدائع الصنائع: ٨٦/٣، التاتارخانية: ٨٣/٤، عالمگيرى: ١١٣/٢)

نوٹ: اس روایت کے خلاف امام محمدؒ کی روایت معلیٰ ابن منصورؒ کے واسطہ سے مروی ہے، جس سے استحسان کے قول کی ترجیح معلوم ہوتی ہے، واللہ اعلم۔

(۲۱) قسم کھائی کہ درہم سے گوشت کے علاوہ کچھ نہ خریدوں گا:

اگر کسی شخص نے قسم کھائی کہ میں اس درہم سے گوشت کے علاوہ اور کچھ نہ خریدوں گا، پھر اس نے آدھے درہم سے گوشت اور آدھے سے روٹی خریدی تو از روئے قیاس وہ حانث نہ ہوگا، اس لئے کہ حنث کی شرط یہ تھی کہ پورے درہم سے گوشت نہ خریدوں گا، اور یہاں یہ شرط نہیں پائی جارہی، کیوں کہ اس نے پورے درہم سے گوشت نہیں خریدا، بلکہ اس کے بعض حصہ سے خریدا ہے۔ اس کے برخلاف استحسان کا مقتضی یہ ہے کہ اسے حانث قرار دے دیا جائے، کیوں کہ عام عرف میں جب اس طرح کا کلام بولا جاتا ہے تو اس سے مقصود یہ ہوتا ہے کہ اس پورے درہم سے گوشت ہی

خریدوں گا دوسری چیز نہ خریدوں گا، اب جب کہ اس نے اسی درہم سے روٹی بھی خریدلی تو وہ حانث ہوجائے گا۔ یہ مسئلہ کی اصل نوعیت ہے، اس پر صاحب بدائع علامہ کاسانی (المتوفی: ۵۸۷ھ) نے ترجیح میں قدرے فرق کیا ہے اس طرح کہ: اگر لأشتری بھذا الدرھم غیر لحم کے الفاظ بولے ہیں تو استحسان کو ترجیح ہوگی۔ اور اگر لا أشتری بھذا الدرھم إلا لحما کے الفاظ بولے ہیں تو قیاس کو ترجیح ہوگی، اسی معنی کے اعتبار سے یہ مسئلہ قیاس کی ترجیح کی مثال میں پیش کیا گیا ہے۔

قال واللّٰه لا أشتری بھذا الدرھم غیر لحمٍ فاشتری بنصفه لحمًا وبنصفهٖ خبزًا یحنث استحسانا ولا یحنث فی القیاس. وجه القیاس أنه جعل شرط حنثه أن یشتری بجمیع الدرھم غیر اللحم وما اشتری بجمیعه بل ببعضهٖ فلم یوجد شرط الحنث فلا یحنث، ووجه الاستحسان أن مبنی الأیمان علی العادة، وعادة الناس أنھم یریدون بمثل ھذا الکلام أن یشتری الحالف بجمیع الدرھم اللحم ولم یشتر بجمیعه اللحم فیحنث فإن کان یریٰ أن لایشتری به کله غیر اللحم لم یحنث ویدین فی القضاء لأنهٗ یری ظاھر کلامه فیصدق. ولو قال واللّٰه لأشتری بھذا الدرھم إلا لحما فلا یحنث حتی یشتری بالدرھم کله غیر اللحم وھذا یؤید وجه القیاس فی المسئلة الأولٰی لأن 'إلّا' و'غیر' کلاھما من الفاظ الاستثناء و إنا نقول: قضیة القیاس ھذا فی المسئلة الأولٰی، إلا یریٰ أنه لو نریٰ أن یشتری به کله غیر اللحم صدق فی القضاء لأنا ترکنا ھذا القیاس ھناك للعرف والعادة ولا عرف ھٰھنا یخالف القیاس فعمدنا للقیاس فیه (بدائع الصنائع: ۴۰/۳)

(۲۲) دھلائی کا مشترک کاروبار کرنے والوں پر ایک دعویٰ:

اگر دو دھوبی مشترک کاروبار کرتے تھے، ایک شخص نے دعویٰ کیا کہ یہ کپڑا اجوان

دونوں کے قبضہ میں ہے میرا ہے اور میں نے ان کو دھلائی کے لئے دیا ہے، اس دعویٰ کے جواب میں ایک دھوبی تو مدعی کے لئے اقرار کرلے اور دوسرا دھوبی انکار کرتے ہوئے یہ کہے کہ وہ کپڑا میرا ہے، تو استحسان کی رو سے اقرار کرنے والے دھوبی کی تصدیق کی جائے گی اور پورا کپڑا مدعی کو دے کر اس سے اجرت لے لی جائے گی، جب کہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ اقرار کا کوئی اثر نہ ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ نے استحسان کا قول اختیار کیا ہے، اور امام محمدؒ نے قیاس کو اختیار فرمایا ہے دلیل اور قاعدہ کے اعتبار سے امام محمدؒ کی رائے باوزن معلوم ہوتی ہے۔

وفی المنتقی: بشر عن أبی یوسفؒ فی قصارین شریکین طلب رجل ثوبا فی أیدیهما أنه دفعه یعمل لهٗ بأجر فأقر بهٖ أحدهما و جحد الآخر وقال هو لی فالمقر منهما یصدق فی ذلك فیدفع الثوب ویأخذ الأجر استحساناً والقیاس أن لا یصدق علی شریكهٖ، وروی عن محمدؒ أنهٗ أخذ بالقیاس، وقال محمدؒ ینفذ إقراره بالنصف الذی فی یدهٖ خاصة. (التاتارخانیه: ٥/٦٦٦)

(۲۳) تولیت وقف کا ایک مسئلہ:

اگر کسی مرحوم شخص کے متعلق دعویٰ کیا گیا کہ وہ فلاں وقف جائداد کا واقف و متولی تھا، پھر اس کے وارثین میں سے بعض نے اس کی طرف سے وقف کی تصدیق کی اور بعض نے تکذیب کی، تو قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ اس کے لئے ولایت اور تولیت کا ثبوت نہ ہو، کیوں کہ تولیت میں تجزی نہیں ہوسکتی، اسی قیاسی حکم پر ہلال نے فتوی دیا ہے، اسکے برخلاف استحسان اس حکم کا متقاضی ہے کہ بعض کی تصدیق سے تولیت کا ثبوت ہوجانا چاہئے۔

وأما الولایة ففی تصدیق الورثة له استحسانا فإذا صدقه البعض فی

الوقفية و كذبه البعض فلا ولاية له قياسا قال هلال وبالقياس نأخذ فی هذه الصورة۔ (التاتارخانية:٥/٧٣٤)

اسی طرح اگر بعض وارثین نے وقف کا اقرار اور بعض دوسرے ورثاء نے تولیت کا انکار کیا تو بھی از روئے قیاس تولیت کا ثبوت نہ ہوگا، تا آں کہ دو معتبر گواہ تولیت پر شہادت نہ دے دیں۔

وكذلك إذا صدقوه فی الوقف وكذبه البعض فی الولاية فلا ولاية لهٗ قياسًا قال هلال: وبالقياس نأخذ قال إلا أن يشهد شاهدان بالولاية علی الجاحدين وشهادة الوارثين فی ذلك مقبولة. (التاتارخانيه: ٥/٧٣٤)

(۲۴) شک کی وجہ سے قسم نہ ٹوٹے گی:

اگر کسی شخص نے کہا کہ 'اگر میں دودھ پیوں تو میری بیوی کو طلاق' پھر دودھ میں پانی ملا دیا جائے اور یہ پتہ نہ چل پائے کہ اس میں پانی زیادہ ہے یا دودھ؟ اس کے بعد وہ شخص اسے پی لے، تو از روئے قیاس وہ حانث نہ ہوگا۔ اور محض شک کی وجہ سے طلاق کے وقوع کا حکم نہ ہوگا، جب کہ استحسان اس بات کا متقاضی ہے کہ اسے حانث قرار دے دیا جائے، کیوں کہ حرمت اور اباحت میں شک پیدا ہونے کی وجہ سے حرمت کے پہلو کو ترجیح دینا احوط ہے، مگر اس صورت میں استحسان کو چھوڑ کر قیاس کو اختیار کیا گیا ہے، وجہ یہ ہے کہ جب دونوں طرف حقوق العباد ہوں تو ان میں تعارض کے وقت احتیاط پر عمل نہیں ہوتا، ہاں اگر اسی طرح کی صورت اس وقت پیش آتی جب کہ قسم کھانے والا یہ کہتا کہ 'اللہ کی قسم میں دودھ نہ پیوں گا' تو ہم استحسان کو ترجیح دیتے، کیوں کہ وہاں کفارہ اللہ کا حق ہے اور اس کا ثبوت احتیاط کا تقاضا ہے۔

وإن وقع الشك فيه ولايدری ذلك فالقياس أن لا يحنث لأنه وقع

الشك فی حکم الحنث فلا یثبت مع الشك وفی الاستحسان یحنث لأنه عند احتمال الوجود والعدم علی السواء فالقول بالوجود أولی احتیاطًا لما فیه من براءة الذمة بیقین وهذا یستقیم فی الیمین باللّٰہ تعالٰی لأن الکفارة حق اللّٰہ تعالٰی فیحتاط فی إیجابها فأما فی الیمین بالطلاق والعتاق فلا یستقیم لأن ذلك حق العبد وحقوق العباد لایجری فیه الاحتیاط للتعارض۔ (بدائع الصنائع:٦٢/٣)

(۲۵) اعتکاف میں مسجد سے باہر نکلنا:

اگر کوئی معتکف مسجد سے تھوڑی دیر بھی باہر نکل آئے تو قیاس کا مقتضی اور حضرت امام ابوحنیفہؒ کا مذہب یہ ہے کہ اس کا اعتکاف ٹوٹ جائے گا، اس لئے کہ مسجد میں ٹھہرنا اعتکاف کا بنیادی رکن ہے، اور باہر نکلنے کی وجہ سے معتکف اس رکن کو چھوڑنے والا ہے، خواہ یہ نکلنا تھوڑی دیر کے لئے ہو یا زیادہ دیر کے لئے دونوں کا حکم یکساں ہے، جیسے کہ روزہ میں کھانا اور پینا ممنوع ہے۔ اب اگر کچھ بھی کھا پی لے خواہ زیادہ ہو یا کم روزہ ٹوٹ جاتا ہے۔ اسی طرح اعتکاف بھی ٹوٹ جائے گا۔ اس کے برخلاف صاحبینؒ کا قول ہے جسے صاحب ہدایہ، صاحب بحر اور علامہ طحطاویؒ نے استحسان قرار دیا ہے یہ ہے کہ: معتکف اگر مسجد سے آدھے دن سے کم بلا عذر باہر رہے تو اس کا اعتکاف فاسد نہ ہوگا، اس لئے ضرورۃً کچھ دیر نکلنا اعتکاف میں معاف ہے، اور اس 'کچھ دیر' کی تحدید آدھے دن سے کی گئی ہے، اس لئے کہ روزہ میں آدھے دن کے اندر اندر نیت کا شریعت نے اختیار دیا ہے۔ اس مسئلہ میں علامہ سرخسیؒ کے کلام اور متونِ مذہب سے اشارہ ملتا ہے کہ امام صاحبؒ کا قول راجح ہے اور اسی پر فتویٰ ہے اور اسی معنی کے اعتبار سے علامہ طحطاویؒ نے اس مسئلہ کو قیاس کے راجح مسائل میں شمار فرمایا ہے۔

نوٹ: علامہ شامیؒ نے رحمتی کے حوالہ سے اس مسئلہ کو قیاسی راجح مسائل کی فہرست سے خارج شمار کیا ہے، اور وجہ یہ بیان کی ہے کہ محقق ابن الہمامؒ نے فتح القدیر میں صاحبینؒ کے قول کو استحسان ماننے سے انکار کردیا ہے، لہٰذا جب استحسان ہی نہیں رہا تو قیاس کو اس پر راجح کرنے کی بات کیسے کہی جاسکتی ہے؟ لیکن علامہ رافعیؒ نے 'تقریراتِ رافعی' میں صاحبینؒ کے قول کو استحسان نہ ماننے کی اس دلیل پر جو ابن الہمامؒ نے پیش کی ہے نقد کیا ہے، اور ان کے کلام سے یہ اشارہ ملتا ہے کہ صاحبینؒ کا قول استحسان پر مبنی ہے۔ تو اگر قول صاحبینؒ کو استحسان مان لیا جائے تو پھر یہ مسئلہ یقیناً قیاس کے راجح مسائل کی مثال بن سکتا ہے۔ (آپ خود بھی اس پہلو پر غور کریں اور فیصلہ کریں)

فأما إذا خرج ساعةً من المسجد فعلى قول أبی حنيفةؒ يفسد اعتكافه وعند أبی يوسف و محمد رحمهما الله تعالى لايفسد مالم يخرج أكثر من نصف يوم وقول أبی حنيفةؒ أقيس وقولهما أوسع. (المبسوط:۱۱۸/۳)

ولو خرج من المسجد ساعةً بغير عذرٍ فسد اعتكافه عند أبی حنيفةؒ لوجود المنافی وهو القياس وقالا لايفسد حتى يكون أكثر من نصف يوم وهو الاستحسان لأن فی القليل ضرورةً۔ (هداية: ۲۳۰/۱)

وفی الطحطاوی: قالوا وهو الاستحسان فيقتضی ترجيح قولهما، (بحر) وبحث فيه الكمال ورجح لأن الضرورة التی يناط بها التخفيف اللازمة والغالبة وليس هنا كذلك۔ أي فيكون من المواضع التی يعمل فيها بالقياس كذا فی تحفة الأخيار۔ (الطحطاوی على المراقی:۳۸٤،ومثلهٗ فی البحرالرائق:۳۰۲/۲)

وقال فی الدر المختار: وأما مالایغلب کإنجاء غریق وانهدام مسجد فسقط للإثم لا للبطلان، وإلا لکان النسیان أولٰی بعدم الفساد کما حققه الکمال خلافًا لما فصله الزیلعی وغیرہ۔ (الدر المختار مع ردالمحتار: ٢/ ٤٤٧، درمختار مع شامی زکریا:٣/ ٤٣٨) وأنظر:فتح القدیر:٢/ ٣٩٦۔٣٩٧ بیروت)

وقال الرافعیؒ: والضرورة إنما هی علة الإثبات أهل الحکم بدون مراعاة وجودها فی کل فرد کما هو الغالب فی العلل الفقهیة الخ۔ (تقریرات الرافعی علی حاشیة ابن عابدین:٢/ ١٥٥)

(٢٦) معتوہ بیٹے کے لئے باپ کا باندی خریدنا:

اگر کسی شخص نے غیر کی باندی سے نکاح کیا، جس سے اس کی اولاد بھی ہوئی، پھر وہ شخص اپنے کسی معتوہ (ناسمجھ) بیٹے کی نیت سے اس باندی کو خریدنا چاہے تو استحسان اس امر کا متقاضی ہے کہ یہ باندی بیٹے کی سمجھی جائے اور وہ اس شخص کی ام ولد نہ بنے، لیکن قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ باندی کو باپ کی ملکیت قرار دے کر اسے 'ام ولد' تسلیم کرلیا جائے، اور باپ کے مرنے کے بعد وہ آزاد ہوجائے اسی قیاس کے حکم پر فتویٰ دیا گیا ہے۔

ومنها رجل لهٗ ابن من أمة غیره بالنکاح فاشتری الأب هذه الأمة لإبنه المعتوه، القیاس أن یقع الشراء للأب ولایقع للمعتوه وفی الاستحسان یقع وبالقیاس أخذ. (الطحطاوی:٢٦٧، هندیه:٣/ ١٧٥)

(فتوی نویسی کے رہنما اصول: از ۲۴۳ تا ۲۵۳)

امثلۂ استحسان

ذیل میں مختلف ابوابِ فقہ کے وہ مسائل واحکام ذکر کیے جارہے ہیں جن کی بنیاد استحسان پر ہے۔اس سے مقصود یہ ہے کہ دلیل استحسان کے اجراء اوراس کے ذریعہ سے تخریجِ مسائل میں بصیرت حاصل ہو۔

فقہ کے طالب علم کواس سے یہ فائدہ بھی حاصل ہوگا کہ قیاسِ ظاہر پر جلد اعتبار کر کے حکمِ شرعی کی تعیین کی جرأت نہیں کرنی چاہئے۔ان امثلہ سے واضح ہوگا کہ کس طرح قیاس کے مقابلہ میں دوسری شرعی دلیلیں زیادہ قوی ہوتی ہیں،اور وہ حکمِ شرعی کی بنیاد بنتی ہیں۔

اسی طرح ان امثلہ سے سمجھ میں آتا ہے کہ قیاسِ ظاہر، قاعدہ عام وغیرہ کے خلاف استحساناً کوئی حکم ثابت کرنے کے لیے کس طرح کے فقہی نظائر، امثلہ استدلال میں لائے جاتے ہیں۔

ان مثالوں سے یہ بھی سمجھا جانا چاہئے کہ ضرورت وحاجت اورعرف وتعامل کی صورتوں میں استحسان کس طرح کام آتا ہے؟ یعنی کس طرح ان امور کو تبدیلیٔ احکام کا ذریعہ بنا سکتے ہیں؟

اس حقیر کا ارادہ تھا کہ ضرورت وحاجت کے استحسانی مسائل میں بطورِ استحسان استدلال میں پیش کی گئے فقہی نظائر، دلائل، جزئیات کو یکجا جمع کر کے اس پر مستقل غور کیا جائے، تاکہ موجودہ زمانہ میں پیش آنے والے مسائل میں اس سے استفادہ کیا جا سکے،لیکن اس کا وقت نہ مل سکا۔خدا کرے آئندہ توفیق میسر آجائے۔

---

(۱) پھٹے ہوئے موزوں پر مسح کرنا

قیاس کے مطابق پھٹے ہوئے موزوں پر مسح کرنا درست نہیں ہے، خواہ وہ پھٹن قلیل ہو یا کثیر، اور یہی امام شافعیؒ اور امام زفرؒ کا قول ہے۔ اور استحسانی حکم یہ ہے کہ اگر پھٹن قلیل ہو تو موزوں پر مسح کرنا درست ہے اور اگر کثیر ہو تو درست نہیں، اور یہی ہمارے ائمہ ثلاثہ کا قول ہے۔

ومنها: أن لا يكون بالخف خرق كثير فأما اليسير فلا يمنع، وهذا قول أصحابنا الثلاثة وهو استحسان، والقياس أن يمنع قليله وكثيره، وهو قول زفر والشافعي. (بدائع الصنائع: ۱/۸۵)

قیاس کی وجہ: جب قدم کا کچھ حصہ پھٹن کی وجہ سے ظاہر ہو گیا تو خف کے قدم کے اس حصہ کو نہ چھپانے کی وجہ سے حدث قدم میں حلول کر گیا جس کے سبب سے غسل رجل (کھلا حصہ) ضروری ہو گیا، مگر چونکہ غسل رجل متجزی نہیں ہوسکتا، بناء بریں جب بعض قدم کا دھونا ضروری ہو گیا تو پورے قدم کا دھونا بھی ضرور واجب ہوگا۔

وجه القياس: أنه لما ظهر شيئى من القدم وإن قل وجب غسله لحلول الحدث به لعدم الاستتار بالخف، والرجل في حق الغسل غير متجزئة فإذا وجب غسل بعضها وجب غسل كلها. (بدائع الصنائع: ۱/۸٦)

استحسان کی وجہ: حضور ﷺ نے صحابہ کرام رضوان اللہ تعالیٰ علیہم اجمعین کو خف پر مسح کرنے کا حکم دیا، دراں حالیکہ آپ ﷺ کو اس بات کا علم تھا کہ عام طور پر خف میں تھوڑی سی پھٹن ضرور ہوتی ہے، تو اس علم کے باوجود خف پر مسح کی اجازت دینا اس بات کی طرف غمازی کرتا ہے کہ قلیل پھٹن مانع مسح نہیں ہے۔

نیز مسح علی الخف کی اجازت آسانی وسہولت پیدا کرنے کے لئے ہے، اور اگر قلیل پھٹن کو بھی مانع مسح قرار دیں گے تو وہ سہولت وآسانی حاصل نہ ہوگی جو مسح سے

حاصل ہوتی ہے، کیونکہ عام طور پر موزوں میں قلیل پھٹن ہوتی ہی ہے، بناء بریں قلیل پھٹن مانع مسح نہ ہوگی۔

وجه الاستحسان: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر أصحابه رضى الله عنهم بالمسح مع علمه بأن خفافهم لاتخلو عن قليل الخروق، فكان هذا منه بيانا أن القليل من الخروق لايمنع المسح، ولأن المسح أقيم مقام الغسل ترفها، فلو منع قليل الانكشاف لم يحصل الترفيه لوجوده فى أغلب الخفاف، والحد الفاصل بين القليل والكثير هو قدر ثلاث أصابع، فإن كان الخرق قدر ثلاث أصابع منع وإلا فلا. (بدائع الصنائع: ۸٦/۱)

(۲) تھوک کے ساتھ خون نکلے اور دونوں برابر ہوتو کیا حکم ہے؟

اگر تھوک کے ساتھ خون نکلے اور غلبہ تھوک کا ہوتو یہ حدث نہ ہوگا، اور اگر خون کا غلبہ ہوتو حدث ہوکر ناقض وضوء ہوگا۔ اور اگر دونوں برابر ہوتو ازروئے قیاس حدث نہ ہوگا مگر ازروئے استحسان حدث ہوگا۔

قیاس کی وجہ: جب خون اور تھوک برابر ہوتو اس امر کا احتمال ہے کہ خون اپنی قوت سے نکلا ہو، اور نیز اس امر کا بھی احتمال ہے کہ خون تھوک کی قوت سے نکلا ہو۔ پہلی صورت میں حدث ہوگا کیونکہ اس وقت وہ دم سائل ہوگا اور دم سائل حدث ہے۔ اور دوسری صورت میں حدث نہ ہوگا دم سائل نہ ہونے کی وجہ سے، لہٰذا مذکورہ صورت میں شک پیدا ہوگیا اور شک کی بناء پر مذکورہ صورت کو حدث یعنی ناقض وضونہیں قرار دینا چاہئے۔

استحسان کی دو وجہیں ہیں:

(۱) جب دونوں برابر ہوں تو تعارض ہوگیا، لہٰذا ایک کو دوسرے کے تابع قرار

دینا ممکن نہیں ہے، کیونکہ دونوں برابر ہیں، چنانچہ ہرایک کواس کا اپنا حکم دیا جائے گا، اور ہرایک کوسائل شمار کیا جائے گا کیونکہ ہرایک کا اپنی قوت سے خروج ہوا ہے تب تو دونوں برابر ہے ورنہ بصورت دیگر کم زیادہ ہوتے۔

چنانچہ سائل تھوک حدث نہیں ہے، مگر دم سائل ضرور حدث ہے، بناء بریں مذکورہ صورت کو حدث قرار دیں گے۔

(۲) شک واشتباہ کے موقع پر احتیاط پر عمل کرنا ضروری ہے، اور مذکورہ صورت کو ناقض وضو (حدث) قرار دینے میں زیادہ احتیاط ہے، بناء بریں مذکورہ صورت استحساناً ناقض ہوگی۔

ولو بزق فخرج معه الدم إن كانت الغلبة للبزاق لايكون حدثا لأنه ماخرج بقوة نفسه، وإن كانت الغلبة للدم يكون حدثا لأن الغالب إذا كان هو البزاق لم يكن خارجا بقوة نفسه فلم يكن سائلا، وإن كان الغالب هو الدم كان خروجه بقوة نفسه فكان سائلا، وإن كانا سواء فالقياس أن لا يكون حدثا، وفي الاستحسان يكون حدثا.

وجه القياس: أنهما إذا استويا احتمل أن الدم خرج بقوة نفسه، واحتمل أنه خرج بقوة البزاق، فلا يجعل حدثا بالشك.

وللاستحسان وجهان:

أحدهما: أنهما إذا استويا تعارضا فلا يمكن أن يجعل أحدهما تبعا للآخر، فيعطى كل واحد منهما حكم نفسه فيعتبر خارجا بنفسه فيكون سائلا.

والثاني: أن الأخذ بالإحتياط عند الاشتباه واجب وذلك فيما قلنا (بدائع الصنائع: ١٢٤/١)

مباشرتِ فاحشہ ناقض ہے یا نہیں؟

(۳) جب مرد عورت کے ساتھ شہوت کے ساتھ مباشرت کرے اور مرد کا آلہ منتشر ہو جائے، اور نہ ان پر کوئی کپڑا ہو اور نہ ہی کسی قسم کی تری نظر آئے، تو مذکورہ صورت کا کیا حکم ہوگا؟

شیخینؒ کے نزدیک مذکورہ صورت استحسانا حدث ہوگی، اور امام محمدؒ کے نزدیک قیاساً حدث نہ ہوگی۔

قیاس کی وجہ: سبب کو مسبب کے قائم مقام اس جگہ قرار دیا جاتا ہے، جہاں بغیر حرج کے مسبب پر مطلع ہونا ممکن نہ ہو، اور مذکورہ صورت میں بغیر حرج کے سبب پر مطلع ہونا ممکن ہے، کیونکہ یہ بیداری کی حالت ہے اور بیداری کی حالت میں حقیقت پر مطلع ہونا ممکن ہے، لہٰذا سبب کو مسبب کے قائم مقام قرار دینے کی ضرورت نہیں ہے، ازیں سبب مذکورہ صورت حدث نہ ہوگی؛ کیونکہ حقیقت معلوم ہے یعنی عدم خروج مذی ورنہ تری موجود ہوتی۔

استحسان کی وجہ: ایک مرتبہ صحابی رسول ﷺ حضرت ابوالیسرؓ نے - جو شہد کے تاجر تھے - حضور ﷺ سے عرض کیا کہ یارسول اللہ ﷺ! میں اپنی بیوی سے جماع کے علاوہ ہر چیز کر گذرتا ہوں تو میرے لئے کیا حکم ہے؟ حضور ﷺ نے فرمایا: توضأ وصل رکعتین، وضو کرو اور نماز پڑھو، آگے صاحب بدائع علامہ کاسانی اس کی توضیح کرتے ہوئے لکھتے ہیں:

مذکورہ طریقہ پر مباشرت عام طور پر خروج مذی سے خالی نہیں ہوتی، مگر چونکہ ہوسکتا ہے کہ حرارت بدن کی وجہ سے خشک ہو جاتی ہو یا غلبۂ شہوت کی بناء پر لوگ اس پر مطلع نہ ہو پاتے ہو اس لئے وہ عام طور پر نظر نہیں آتی۔

چنانچہ یہ سبب (مذکورہ طریقہ پر مباشرت) مفضی الی الخروج ضرور ہے، یعنی مذی کے خروج کا سبب ضرور ہے، اور سبب کو مسبب کے قائم مقام قرار دینا شریعت میں معروف ومشہور ہے، خصوصاً محتاط معاملوں میں، جیسا کہ حرمت مصاہرت میں مس کو وطی کے قائم مقام قرار دیا؛ بلکہ اس سے بھی آگے بڑھ کر نفس نکاح کو وطی کے مقام قرار دیا ہے، اسی طرح چت لیٹ کر سونے والے کی نیند کو حدث کے قائم مقام قرار دیا ہے، اسی طرح مذکورہ صورت میں بھی سبب (مباشرت فاحشہ) کو مسبب (خروج مذی) کے قائم مقام قرار دے کر استحسانا حدث قرار دیا گیا۔

منها: المباشرة الفاحشة، وهو أن يباشر الرجل المرأة بشهوة وينتشر لها وليس بينهما ثوب ولم ير بللا، فعند أبی حنيفة وأبی يوسف يكون حدثا استحسانا، والقياس أن لا يكون حدثا، وهو قول محمد.

وجه القياس: أن السبب إنما يقام مقام المسبب فی موضع لايمكن الوقوف على المسبب من غير حرج، والوقوف على المسبب ههنا ممكن بلاحرج، لأن الحال حال يقظة فيمكن الوقوف على الحقيقة فلا حاجة إلى إقامة السبب مقامها.

وجه الاستحسان: ماروی أن أبا اليسر- بائع العسل - سأل رسول اللّٰه صلى اللّٰه عليه وسلم فقال: إنی أصبت من امرأتی كل شيئی إلا الجماع، فقال صلى اللّٰه عليه وسلم توضأ وصل ركعتين۔ ولأن المباشرة على الصفة التی ذكرنا لاتخلو عن خروج المذی عادة إلا أنه يحتمل أنه جف لحرارة البدن فلم يقف عليه أو غفل عن نفسه لغلبة الشبق، فكانت سببا مفضيا إلى الخروج، وإقامة السبب مقام المسبب طريقة معهودة فی الشريعة خصوصا فی أمر يحتاط فيه كما يقام المس مقام الوطء فی حق

ثبوت حرمة المصاهرة، بل يقام نفس النكاح مقامه، ويقام نوم المضطجع مقام الحدث ونحو ذلك كذا ههنا. (بدائع الصنائع: ۱۳۱/۱)

نوٹ: اس مسئلہ میں قیاس کواستحسان پر راجح قرار دیا گیا ہے، اور امام محمدؒ کا قول مفتی بہ ہے۔جیسا کہ ماسبق میں 'ترجیح قیاس' کی صورتوں میں گذرا۔

(۴) کپڑے پر لگی ہوئی منی کھرچ کر کپڑا پاک کرنا

اگر کپڑے پر منی لگ جائے اور خشک ہوجائے تو استحسانا کھرچنے سے کپڑا پاک ہوجائے گا، اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ صرف غسل سے ہی پاک ہو، کھرچنے سے پاک نہ ہو۔

قیاس کی وجہ: پانی کے علاوہ دیگر چیزیں نجاست کو زائل کرنے میں مؤثر نہیں ہوتی اسی وجہ سے غسل ضروری ہوگا۔

استحسان کی وجہ: ایک مرتبہ حضور ﷺ نے حضرت عائشہ رضی اللہ عنہا کو فرمایا: اگر تم اپنے کپڑوں میں منی کو دیکھو تو اگر منی تر ہو تو اس کو دھوڈالو اور اگر خشک ہو تو کھرچلو۔

لہٰذا مذکورہ حدیث کی بناء پر ہم نے قیاس کو ترک کر کے استحسان پر عمل کیا۔

بدائع میں ہے:

إذا أصاب المنى الثوب وجف وفرك طهر استحسانا، والقياس أن لا يطهر إلا بالغسل وإن كان رطبا لايطهر إلا بالغسل، والأصل فيه ماروى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال لعائشةؓ إذا رأيت المنى فى ثوبك إن كان رطبا فاغسليه، وإن كان يابسا فافركيه.

وجه القياس أن غير الماء لا أثرله فى الإزالة ---- وهذا هو القياس فى المنى، إلا أنا عرفناه بالنص. (بدائع الصنائع: ۲٤۱/۱)

جوتے، چپل کو رگڑنے سے پاک کرنا۔

(۵) اگر جوتے یا چپل وغیرہ پر منی کے علاوہ دوسری کوئی ذی جرم نجاست لگ جائے جیسے گوبر، جما ہوا خون، مینگنی وغیرہ، تو کیا مذکورہ نجاست رگڑنے یا کھرچنے سے پاک ہوگی؟ یا دھونا ضروری ہوگا؟

شیخین کے نزدیک استحسانا رگڑنے یا کھرچنے سے پاک صاف ہوگا۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک قیاساً دھونا ضروری ہوگا۔

قیاس کی وجہ: پانی کے علاوہ دیگر چیزیں نجاست کو زائل کرنے میں اتنی مؤثر نہیں ہوتی جتنا پانی مؤثر ہوتا ہے، پانی سے نجاست کے تمام اجزاء زائل ہوجاتے ہیں برخلاف رگڑنے یا کھرچنے سے اس سے نجاست کے تمام اجزاء زائل نہیں ہوتے از یں سبب غسل ضروری ہوگا۔

استحسان کی وجہ: حضرت ابوسعید خدریؓ سے مروی ہے کہ ایک مرتبہ حضور ﷺ صحابہ کرامؓ کو نماز پڑھا رہے تھے کہ دوران نماز حضور ﷺ نے اپنے جوتے نکال دئے، صحابہ نے بھی آپ ﷺ کی اتباع میں اپنے اپنے جوتے نکال دئے، تو حضور ﷺ نے فرمایا کہ تم سب نے اپنے جوتے کیوں نکالے؟ صحابہ کرامؓ نے عرض کیا کہ ہم نے آپ کو جوتے نکالتے دیکھا تو ہم نے بھی آپ کی اتباع میں جوتے نکال دئے، حضور ﷺ نے فرمایا کہ میرے پاس حضرت جبرئیل علیہ السلام آئے تھے اور انہوں نے مجھے بتایا کہ میرے جوتوں میں نجاست لگی ہوئی ہے اس لئے میں نے ان کو نکالا، پھر فرمایا: جب تم مسجد آؤ تو اپنے جوتوں کو الٹ کر دیکھوں اگر اس پر نجاست لگی ہو تو اس کو زمین سے رگڑ کر صاف کردو، اس لئے کہ زمین جوتوں کو پاک کرنے والی ہے۔ مذکورہ حدیث سے معلوم ہوا کہ خشک نجاست رگڑنے وغیرہ سے بھی پاک صاف ہوسکتی ہے ورنہ حضور ﷺ

رگڑنے کا حکم نہ دیتے۔اوریہی استحسان ہے۔

وإن كـان لهـا (أي النجـاسة) جرم كثيف، فـإن كـان منيا فـإنـه يـطهربالحت بالإجماع، وإن كـان غيره كالعذرة، والدم الغليظ، والروث يـطهـر بـالـحـت عـند أبي حنيفة وأبي يوسف۔ وعند محمد: لايطهر إلا بالغسل، وهو أحد قولي الشافعي، وما قالاه استحسان، وما قاله قياس؛

وجه القياس: أن غيرالماء لا أثرله في الإزالة.

وجـه الاستـحسـان: ماروى عن أبي سعيد الخدري رضی اللہ عنہ أن النبي صلى الله عليه وسلم لما خلع نعليه في الصلوة خلع الناس نعالهم، فلما فرغ من الـصلوة قال: مابالكم خلعتم نعالكم، فقالوا: خلعت نعليك فخلعنا نعالنا، فـقـال أتـانـي جبـريـل وأخبـرنـي أن بهما أذى، ثم قال: إذا أتـى أحدكم الـمسـجـد فـليـقـلـب نعليه، فإن كان بهما أذى فليمسحهما بالأرض فإن الأرض لهما طهورٌ، وهذا نص. (بدائع الصنائع: ۲٤۱/۱)

(٦) کپڑے یابدن پرنجاست کے ہوتے ہوئے نماز کاحکم

اگرکپڑے یابدن وغیرہ پرنجاست لگ جائےتو وہ نجاست یاتو غلیظہ ہوگی یاخفیفہ پھریاتوقلیل ہوگی یاکثیر۔

اگرنجاست قلیل ہوتو جوازصلوۃ کے لئے مانع نہ ہوگی،خواہ نجاست غلیظہ ہو یا خفیفہ،یہ حکم استحساناہے۔

قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ جوازصلوۃ کے لئے مانع ہواوریہی امام شافعی اورامام زفر کا قول ہے،الا یہ کہ نجاست اتنی قلیل ہو کہ نظر نہ آئے یا جس سے بچنا ممکن نہ ہو،ایسی قلیل نجاست کےساتھ ان کےنزدیک بھی نماز درست ہوگی،وإلا فلا۔

قیاس کی وجہ: نماز کےشرائط میں سےایک شرط بدن وغیرہ کا نجاست حقیقی سے

پاک صاف ہونا ہے جیسا کہ بدن کا نجاست حکمی (حدث) سے پاک صاف ہونا شرط ہے، پھر یہ شرط (حدث سے پاک ہونا) حدث کی قلیل مقدار سے بھی فوت ہو جاتی ہے، جیسے اُعضاء وضو میں سے کوئی جگہ قلیل سے قلیل مقدار میں بھی خشک رہ جائے تو یہ جواز صلوۃ کے لئے مانع ہوتا ہے، اسی طرح اگر نجاست حقیقی بھی قلیل مقدار میں لگ جائے تو یہ بھی جواز صلوۃ کے لئے مانع ہونا چاہئے۔

استحسان کی وجہ: حضرت عمرؓ سے کپڑے پر لگی ہوئی قلیل نجاست کے متعلق پوچھا گیا تو آپؓ نے فرمایا: جب نجاست میرے اس ناخن کے برابر ہو تو جواز صلوۃ کے لئے مانع نہ ہوگی، نیز قلیل نجاست سے بچنا بھی ممکن نہیں ہے، کیوں کہ بسا اوقات مکھیاں نجاست وغیرہ پر بیٹھنے کے بعد مصلی کے کپڑے وغیرہ پر بیٹھتی ہیں تو لامحالہ ان کے پر اور پیر وغیرہ پر قلیل نجاست ہوگی، اگر اس کو عفو قرار نہ دیا جائے تو لوگ حرج ومشقت میں مبتلاء ہو جائیں گے، نیز حدث کے اس جیسے مسائل میں عموم بلوی کی بناء پر نجاست کو کالعدم قرار دیا ہے۔

ان تمام وجوہات کے باعث قلیل نجاست کو استحسانا جواز صلوۃ کے لئے مانع نہیں قرار دیا گیا۔

فأما إذا اصاب (النجاسة) الثوب أو البدن أو مكان الصلوة، أما حكم الثوب والبدن فنقول وبالله التوفيق۔

النجاسة لاتخلو إما إن كانت غليظة أو خفيفة، قليلة أو كثيرة، أما النجاسة القليلة فإنها لاتمنع جواز الصلوة سواء كانت خفيفة أو غليظة استحسانا، والقياس أن تمنع وهو قول زفر والشافعی، إلا إذا كانت لاتأخذها العين أو مالايمكن الاحتراز عنه.

وجه القياس: أن الطهارة عن النجاسة الحقيقة شرط جوازالصلوة،

كـمـا أن الـطهـارـة عـن الـنـجاسة الحكمية وهى الحدث شرط، ثم هذا الشـرط ينعدم بالقليل من الحدث بأن بقى على جسده لمعة فكذا بالقليل مـن الـنـجـاسة الـحقيقة، ولنا: ماروى عن عمر رضى اللّٰه عنه أنه سئل عن القليل من النجاسة فى الثوب، فقال: إذا كان مثل ظفرى هذا لايمنع جواز الـصـلـوة، ولأن القليل من النجاسة ممالايمكن الاحترازعنه، فإن الذباب يـقـعـن عـلـى النجاسة ثم يقعن على ثياب المصلى، ولابد أن يكون على أجـنـحتهـن وأرجـلهـن نـجـاسة قـليلة، فلولم يجعل عفوا لوقع الناس فى الحرج، ومثل هذه البلوى فى الحدث منعدمة۔ (بدائع الصنائع: ۲۳۲/۱)

وجوب صلوۃ میں دارالاسلام میں مسلمان ہونے والے کا جہل۔

(۷) اگر کوئی ذمی دارالاسلام میں مسلمان ہوجائے اوراس کواس بات کا علم نہ ہو کہ اس پر نماز فرض ہے اوراس نے نماز نہیں پڑھی یہاں تک کہ نماز کا وقت ختم ہوگیا تو اس پر نماز کی قضاء واجب ہوگی یا نہیں۔

امام ابوحنیفہ کے نزدیک استحسانا قضاء واجب ہوگی اور صاحبین کے نزدیک قیاس پر عمل ہوگا اور قضاء واجب نہ ہوگی۔

قیاس کی وجہ: شریعت کے احکام علم وسماع کے بغیر لازم نہیں ہوتے اور مذکورہ مسئلہ میں نہ علم ہے اور نہ ہی سماع، اسی وجہ سے قضاء واجب نہ ہوگی۔

استحسان کی وجہ: دارالاسلام میں شرعی احکام عام وتام ہوتے ہیں، وہ کسی پر مخفی نہیں رہ سکتے، تو شرعی احکام کا عام ہونا ہی علم کے قائم مقام ہوگا، اور ہر ایک کو اسلامی احکام پہچانا قدرے مشکل ہے اور یہ انسانی قدرت وطاقت سے باہر بھی ہے، البتہ انسان میں اتنی طاقت وقدرت ضرور ہے کہ وہ اسلامی احکام کو عام تام کرے، تو اسلامی احکام کا عام ہونا ہی علم کے قائم مقام ہوگا، نیز جب تک ذمی دارالاسلام میں رہا اس نے

اذان واقامت سنی، لوگوں کو مساجد میں جمع ہوتے ہوئے دیکھا تو ان چیزوں کی بناء پر اس کو کوئی اشتباہ نہ رہنا چاہئے، اسی طرح دارالاسلام میں رہ کر کسی دوسرے سے اس کے متعلق نہ پوچھنا، یہ بھی اسی کی جانب سے تقصیر وکوتاہی ہے۔

ان تمام امور کی بناء پر استحسانا مذکورہ نومسلم پر قضاء واجب ہوگی۔

وإن كـان ذميا أسلم فى دارالإسلام فعليه قضاؤها استحسانا، وقال أبـو يـوسف ومـحمد رحمهما الله هما فى القياس سواء، ولا قضاء عليها حتى تلزمهما الحجة وهو قول الحسن رحمه الله، ولكنا ندع القياس ونقول كما قال أبوحنيفة، وجه القياس ما قلنا أن الشرائع لاتلزمه إلا بالعلم والسماع ولم يوجد فلايلزمه القضاء.

وجه الاستحسان: وهو أن الخطاب شائع فى دارالإسلام، فيقوم شيوع الخطاب مقام العلم به، لأنه ليس فى وسع المبلغ أن يبلغ كل واحد، إنما الذى فى وسعه أن يجعل الخطاب شائعا، ولأنه مادام فى دارالإسلام يسمع الأذان والإقامة، ويرى حضور الناس الجماعات فى كل وقت، فإنما اشتبه عليه مالايشتبه ولأنه فى دارالإسلام يجد من يسأل عنه، فترك السؤال منه تقصير. (المحيط البرهانى: ۱۲۷/۳)

اقتداء القائم بالقاعد

(۸) کھڑے ہوکر رکوع سجدہ کرکے نماز پڑھنے والے شخص کے لئے بیٹھ کر رکوع سجدہ کرکے نماز پڑھنے والے شخص کی اقتداء کرنا استحسانا جائز ہے اور یہی شیخین کا قول ہے۔ اور قیاس کے مطابق اقتداء کرنا جائز نہ ہوگا اور یہی امام محمدؒ کا قول ہے۔

قیاس کی وجہ: حضور ﷺ کا ارشاد کہ میرے بعد کوئی بیٹھ کر نماز پڑھنے والی کی اقتداء نہیں کرے گا، نیز مذکورہ صورت میں مقتدی کی حالت امام کی حالت سے اعلی و

قوی تر ہوتی ہے بناء بریں اقتداء درست نہ ہونی چاہئے۔

استحسان کی وجہ: حضور ﷺ نے اپنے آخری ایام میں ضعف وکمزوری کی بناء پر صحابہ کرام رضوان اللہ تعالیٰ علیہم اجمعین کو بیٹھ کر نماز پڑھائی تھی، اور صحابہ نے کھڑے رہ کر آپ ﷺ کی اقتداء کی تھی، لہٰذا استحسانا اقتداء جائز ہوگی۔

ویجوز اقتداء القائم الذی یرکع و یسجد بالقاعد الذی یرکع ویسجد استحسانا وھو قول أبی حنیفة وأبی یوسفؒ.

والقیاس: أن لا یجوز وھو قول محمدؒ۔

وجه القیاس: ماروی عن النبی ﷺ أنه قال لایؤمن أحد بعدی جالسا ولأن المقتدی أعلی حالا من الامام فلایجوز اقتداءهٗ به.

وجه الاستحسان: ماروی أن آخر صلوة صلاھا رسول اللّٰه ﷺ فی ثوب واحد متوشحا به قاعدا وأصحابه خلفه قیام یقتدون به. (بدائع الصنائع: ۳۵۵/۱)

قاعد مصلی دورانِ نماز قیام پر قادر ہو جائے تو؟

(۹) مذکورہ مثال نمبر ۸ میں ذکر کردہ اصول پر متفرع ایک مثال ہے۔

اگر کوئی مریض بیٹھ کر نماز پڑھنا شروع کرے، پھر وہ قیام پر قادر ہو جائے، اگر اس نے رکوع وسجدہ کرلیا ہو تو شیخینؒ کے نزدیک استحسانا بناء کرے گا، یعنی اپنی یہی نماز پوری کرے گا، ازسرنو نماز پڑھنے کی ضرورت نہیں۔

اور امام محمدؒ کے نزدیک قیاسا ازسرنو نماز پڑھے گا۔

قیاس کی وجہ: امام محمدؒ کے نزدیک قاعد کی اقتداء قائم کے لئے جائز نہیں ہے، اسی طرح مذکورہ مسئلہ میں اپنی پہلی نماز پر جو کہ قاعداً تھی، بقیہ نماز کی جو کہ قائماً ہے بناء درست نہ ہوگی، اسی لئے ازسرنو نماز پڑھے گا۔

استحسان کی وجہ: چونکہ شیخینؒ کے نزدیک قاعد کی اقتداء قائم کے لئے درست ہے اسی طرح مذکورہ مسئلہ میں بھی بناء درست ہوگی اور از سرِ نو نماز پڑھنے کی ضرورت نہ ہوگی.

ولو شرع فی الصلوۃ قاعدا وھو مریض، ثم صح وقدر علی القیام، فإن کان شروعہ برکوع وسجود بنی فی قول أبی حنیفۃ وأبی یوسف استحسانا، وعند محمد یستقبل قیاساً بناء علی أن عند محمد القائم لایقتدی بالقاعد فکذا لایبنی آخر صلوتہ علی أولھا فی حق نفسہ۔ وعندھما: یجوز الإقتداء فیجوز البناء۔ (بدائع الصنائع: ۲۸۸/۱)

قدیم فوائت اور جدید فائتہ میں ترتیب کا حکم

(۱۰) اگر کوئی شخص جان بوجھ کر بلا کسی عذر کے بکثرت نمازیں ترک کردے، پھر اس کو اپنے اس مذموم فعل پر ندامت و پشیمانی ہوئی اور وہ وقتیہ نمازوں کو اپنے اپنے اوقات پر اداء کرنے میں مشغول ہوگیا، البتہ اس نے ابھی تک اپنی فوت شدہ نمازوں کی قضاء نہیں کی۔ اور اسی طرح ایک طویل زمانہ گذر گیا۔ پھر اس سے ایک اور نماز ترک ہوگئی، چنانچہ اس نے نئی فوت شدہ نماز کے یاد ہونے کے باوجود دوسری نماز پڑھی تو استحساناً دوسری نماز درست نہ ہوگی، اور پرانی فوت شدہ نمازوں کو کالعدم سمجھا جائے گا اور مذکورہ شخص پر ترتیب کی رعایت لازمی ہوگی۔

اور قیاس کے مطابق دوسری نماز درست ہو جائے گی۔

قیاس کی وجہ: فوت شدہ نمازوں کی کثرت کی بناء پر ترتیب ساقط ہو جاتی ہے، اور اس آدمی پر سابقہ کثیر نمازوں کی قضا باقی ہے، لہٰذا مذکورہ شخص پر ترتیب کی رعایت ضروری نہ ہوگی، اور نئی فوت شدہ نماز کو پرانی فوت شدہ نمازوں کے ساتھ ملا کر دیکھا جائے گا، یعنی فوت شدہ نمازوں میں ایک اور نماز کا اضافہ ہوگیا، بناء بریں مذکورہ شخص پر ترتیب کے ضروری نہ ہونے کی وجہ سے دوسری نماز درست ہونی چاہئے۔

استحسان کی وجہ: حضرات مشائخ نے مذکورہ مسئلہ میں مذکورہ شخص پر احتیاطاً ترتیب کو ضروری قرار دیا ہے تاکہ نماز کے معاملہ میں سستی، کوتاہی اور غفلت کرنے والے افراد پر تنبیہ ہوجائے۔

نیز اگر ترتیب ضروری قرار نہ دی جائے تو یہ فوت شدہ نمازیں تخفیف کا وسیلہ بنے گی اور نماز کا اہتمام باقی نہیں رہے گا، یعنی فوت شدہ نمازیں بڑھتی ہی جائے گی۔ اور اگر ترتیب ضروری قرار دے تو آئندہ نمازیں فوت نہ ہونے میں معین ہوگا۔ بایں طور کہ آدمی خود کو صاحب ترتیب سمجھ کر نماز چھوڑنے سے بچے گا، اور اگر نماز ترک ہوگئی تو اس کو جلد از جلد دوسری نماز سے پہلے قضاء کرنے کی کوشش کرے گا، کیونکہ جب تک فوت شدہ نماز قضاء نہیں کرے گا تب تک دوسری نماز اداء نہیں کرسکے گا، بنا بریں احتیاطاً ترتیب کو ضروری قرار دیا گیا ہے۔

من ترك صلوات كثيرة مجانة ثم ندم على ماصنع، واشتغل بأداء الصلوات فى مواقيتها قبل أن يقضى شيئا من الفوائت فترك صلاة، ثم صلى أخرى وهو ذاكر لهذه الفائتة الحديثة أنه لايجوز، ويجعل الفوائت الكثيرة القديمة كأنها لم تكن، ويجب عليه مراعاة الترتيب۔

والقياس: أن لا يجوز لأن الترتيب قد سقط عنه لكثرة الفوائت، وتضم هذه المتروكة إلى مامضى، إلا أن المشايخ استحسنوا فقال: إنه لايجوز احتياطا زجرا للسفهاء عن التهاون بأمر الصلوة، ولئلا تصير المقضية وسيلة إلى التخفيف. (بدائع الصنائع: ۲۴۸/۱)

قعدہ میں تشہد پڑھنا بھول جائے

(۱۱) اگر کوئی شخص قعدۂ اخیرہ میں تشہد پڑھنا بھول جائے پھر اس کو سلام پھیرنے کے قبل یا بھول کر سلام پھیرنے کے بعد یاد آئے تو اسی وقت تشہد پڑھے گا اور

تشہد پڑھ کرسلام پھیرے گا اور سجدہ سہو کرے گا کیونکہ یہ واجب ہے۔

اور اسی طرح کا حکم قاعدۂ اولی کا ہے استحسانا، اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ سجدہ سہو واجب نہ ہو۔

قیاس کی وجہ: تشہد وغیرہ اذکار سنت کا درجہ رکھتے ہیں اور ان کے ترک سے نماز میں کوئی بڑا نقصان نہیں ہوتا کہ جس کے سبب سجدہ سہو واجب ہو، جیسا کہ ترک ثناء وتعوذ پر سجدہ سہو واجب نہیں ہوتا، اسی طرح ترک تشہد پر بھی سجدہ سہو واجب نہ ہوگا۔

استحسان کی وجہ: تشہد سنت نہیں، بلکہ واجب ہے، اور قعدۂ اولی میں تشہد کا واجب ہونا حضور ﷺ اور صحابہ کرام رضوان اللہ تعالیٰ علیہم اجمعین کا قراءت تشہد پر مواظبت اور ہیشگی سے ثابت ہے، اور ترک واجب یا واجب کو مؤخر کرنے سے سجدہ سہو واجب ہوتا ہے، ازیں سبب مذکورہ مسئلہ میں استحسانا سجدۂ سہو واجب ہوگا، اور ثناء، تعوذ وغیرہ دیگر اذکار کے ترک پر سجدۂ سہو کا لزوم نہ ہونا تمام فقہاء کے نزدیک مسلم ہے۔

وكذلك (أي يجب سجدة السهو) قراءة التشهد إذا سها عنها فى القعدة الأخيرة ثم تذكرها قبل السلام أو بعد ماسلم ساهيا قرأها وسلم وسجد للسهو لأنها واجبة، وأما فى القعدة الأولى فكذلك استحسانا، والقياس فى هذا وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين سواء ولا سهو عليه لأن هذه الأذكار سنة ولايتمكن بتركها كبير نقصان فى الصلوة فلا يوجب السهو كما إذا ترك الثناء والتعوذ.

وجه الاستحسان: إن هذه الأذكار واجبة، أما وجوب التشهد فى القعدة الأولى فلمواظبة النبى ﷺ على قراءته ومواظبة الصحابة رضى الله عنهم على قراءته وأما سائر الأذكارمن الثناء والتعوذ و تكبيرات الركوع و السجود وتسبيحاتهما فلا سهو فيها عند عامة العلماء(بدائع الصنائع: ١/ ٤٠٦)

مسبوق کا سجدۂ سہو میں امام کی اتباع نہ کرنا

(۱۲) اگر مسبوق اپنی فوت شدہ رکعتوں کو اداء کرنے کے لئے کھڑا ہو جائے اور سجدۂ سہو میں امام کی اتباع نہ کرے تو اپنی نماز کے آخر میں استحساناً سجدۂ سہو کر لے گا۔ اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ وہ سجدۂ سہو نہیں کرے گا کیونکہ وہ اس سے ساقط ہو چکا ہے۔

قیاس کی وجہ: مسبوق اپنی فوت شدہ رکعتوں کی ادائیگی میں منفرد ہوتا ہے، اور یہ بات بخوبی معلوم ہے کہ منفرد کی نماز مقتدی کی نماز کا غیر ہے، یعنی دونوں جداگانہ نمازیں ہیں، گویا ایک شخص نے ایک نماز شروع کی جس میں اس پر سجدہ سہو لازم ہوا؛ مگر اس نے کیا نہیں حتی کہ سلام پھیر کر اپنی نماز پوری کر لی پھر دوسری نماز شروع کی تو اب پہلی نماز کا سجدۂ سہو اس نماز میں اداء نہیں کرے گا؛ کیونکہ وہ تو ساقط ہو چکا ہے اور دونوں نمازیں علحدہ بھی ہیں۔ اسی طرح مذکورہ مسئلہ میں بھی پہلی نماز (صلوۃ المقتدی) دوسری نماز (صلوۃ المنفرد) دونوں جداگانہ ہیں، لہٰذا ایک نماز کا سجدۂ سہو دوسری نماز میں اداء نہیں کیا جائے گا۔

استحسان کی وجہ: دونوں نمازوں یعنی صلوۃ المقتدی اور صلوۃ المسبوق (منفرد) کی تحریمہ متحد ہیں، کیونکہ مسبوق اپنی فوت شدہ رکعتوں کی بناء اسی سابقہ تحریمہ پر کرتا ہے، تو تحریمہ کے متحد ہونے کی وجہ سے گویا دونوں نمازیں (صلوۃ المقتدی و مسبوق) ایک ہی ہو گئیں، جب دونوں نمازیں ایک ہو گئیں تو اب نماز میں امام کی غلطی سے جو نقصان ہوا تھا اس کی تلافی سجدۂ سہو سے ضروری ہے اور مسبوق نے سجدۂ سہو نہیں کیا اس لئے اپنی نماز کے اخیر میں استحساناً سجدہ کرے گا۔

ولو قام المسبوق إلى قضاء ماسبق به ولم يتابع الإمام فى السهو سجد فى آخر صلاته استحسانا

والقياس أن يسقط لأنه منفرد فيما يقضى، وصلوة المنفرد غير صلوة المقتدى فصار كمن لزمته السجدة فى صلوة فلم يسجد حتى خرج منها ودخل فى صلوة أخرى لايسجد فى الثانية بل يسقط، كذا هذا

وجه الاستحسان: إن التحريمة متحدة فإن المسبوق يبنى مايقضى على تلك التحريمة، فجعل الكل كأنها صلوة واحدة لاتحاد التحريمة، وإذا كان الكل صلوة واحدة وقد تمكن فيها النقصان بسهو الإمام ولم يجبر ذلك بالسجدتين فوجب جبرهٗ. (بدائع الصنائع: ١/٤٢٢)

سہواً چھ رکعت پڑھنے والے پر سجدۂ سہو

(۱۳) اگر کسی شخص نے ظہر کی پانچ رکعت نماز پڑھی دراں حالیکہ اس نے چوتھی رکعت میں تشہد کے بقدر قعدۂ اخیرہ کرلیا تھا، پھر اس کو یاد آیا تو اس نے پانچوی رکعت کے ساتھ ایک اور رکعت ملا کر چھ رکعت نماز پڑھی، اب مذکورہ شخص پر سجدۂ سہو واجب ہوگا؟ یا نہیں؟

از روئے قیاس سجدۂ سہو واجب نہ ہوگا اور از روئے استحسان سجدۂ سہو واجب ہوگا

قیاس کی وجہ: سہو اور غلطی فرض نماز میں پائی گئی ہے اور اس نے فرض کے بعد دوسری نماز پڑھ لی ہے، اور جب دونوں نمازیں جداگانہ ہیں تو فرض نماز کا سجدۂ سہو بعد والی نفل میں اداء نہیں کیا جائے گا، جیسا کہ ہم مثال نمبر۱۲ میں تفصیل سے ذکر کر چکے ہیں

استحسان کی وجہ: نفل نماز کی بناء فرض نماز کی تحریمہ پر ہے تو اتحاد تحریمہ کے سبب دونوں نمازیں ایک ہوگئیں، جب دونوں نمازیں ایک ہوگئیں تو اس ایک نماز میں نقص پایا گیا ہے جس کی تلافی سجدۂ سہو کے ذریعہ ضروری ہے بناء بریں استحسانا سجدۂ سہو واجب ہوگا۔

ثم إذا أضاف إليها ركعة أخرى فعليه السهو استحسانا، والقياس أن

لاسهو عليه، لأن السهو تمكن فى الفرض وقد أدى بعدها صلوة أخرى.

وجه الاستحسان: أنه إنما بنى النفل على تلك التحريمة وقد تمكن فيها النقص بالسهو فيجبر بالسجدتين على ماذكرنا فى المسبوق.

ثم اختلف أصحابنا أن هاتين السجدتين للنقص المتمكن فى الفرض أو النقص المتمكن فى النفل، فعند أبى يوسف للنقص المتمكن فى النفل لدخوله فيه لا على وجه السنة، وعند محمد للنقص الذى تمكن فى الفرض.

فالحاصل: أن عند أبى يوسف انقطعت تحريمة الفرض بالانتقال إلى النفل، فلا وجه إلى جبر نقصان الفرض بعد الخروج منه وانقطاع تحريمته، وعند محمد: التحريمة باقية لأنها اشتملت على أصل الصلوة و وصفها، وبالانتقال إلى النفل انقطع الوصف لا غير فبقيت التحريمة.

(بدائع الصنائع: ٤٢٧/١)

ایک ہی آیت سجدہ پہلے سواری پر پھر اتر کر پڑھنا۔

(۱۴) اگر کوئی شخص سواری پر بیٹھ کر آیت سجدہ پڑھے پھر سواری کے چلنے سے پہلے اتر کر دوبارہ وہی آیت سجدہ پڑھے تو استحساناً ایک ہی سجدہ کافی ہوگا، اور قیاس کے مطابق دو سجدے واجب ہوں گے۔

قیاس کی وجہ: نزول ورکوب کی وجہ سے تبدیل مکان پایا گیا اور تبدیل مکان کی وجہ سے دو سجدے واجب ہوتے ہیں، لہٰذا یہاں پر بھی دو سجدے واجب ہونے چاہئے.

استحسان کی وجہ: نزول ورکوب عمل قلیل ہے اس کی وجہ سے تبدیل مجلس لازم نہیں آتی، اور جب تبدیلِ مجلس ہی نہیں ہوئی تو دو سجدے بھی واجب نہ ہوں گے، بناء بریں مذکورہ مسئلہ میں دو سجدے واجب نہ ہوں گے، بلکہ صرف ایک سجدہ واجب ہوگا۔

إذا قرأها راكبا ثم نزل قبل السيرفأعادها يكفيه سجدة واحدة استحسانا، وفى القياس: عليه سجدتان لتبدل مكانه بالنزول أو الركوب.

وجه الاستحسان: أن النزول أو الركوب عمل قليل فلا يوجب تبدل المجلس. (بدائع الصنائع: ۱/۴۳۵)

چھوٹا ہوا سجدہ سلام پھیرنے کے بعد یاد آئے تو

(۱۵) اگر کسی شخص کو بھول کر سلام پھیرنے کے بعد یاد آئے کہ اس پر ایک سجدہ باقی ہے دراں حالیکہ اس نے اپنا رخ قبلہ سے پھیر لیا ہے، لیکن بات چیت نہیں کی تو اگر مسجد ہی میں ہے تو گذشتہ نماز پر بناء کرتے ہوئے اپنے فوت شدہ رکن (سجدہ) کو اداء کرے گا، اور یہ حکم استحساناً ہے۔

اور قیاس کے مطابق بناء نہیں کرے گا اور یہی ایک امام محمدؒ کی روایت ہے۔

قیاس کی وجہ: رخ، سینہ وغیرہ کا قبلہ سے پھر جانا مفسدِ صلوۃ ہے جیسے کہ نماز میں کلام مفسد صلوۃ ہے، جب نماز فاسد ہوگئی تو اس پر بناء کرنا درست نہ ہوگا۔

استحسان کی وجہ: پوری مسجد مکان واحد کا درجہ رکھتی ہے، یہی وجہ ہے کہ اگر مصلی اور امام کے مابین فاصلہ ہو تو اقتداء صحیح ہوجاتی ہے، بشرطیکہ مصلی مسجد میں ہو؛ کیونکہ اختلافِ مکان صحت اقتداء کے لئے مانع ہے، اور یہاں اختلاف مکان نہیں ہے، اسی طرح مذکورہ مسئلہ میں مصلی کا اپنی مسجد میں باقی رہنا ایسا ہی ہے جیسا کہ اس کا اپنی نماز کی جگہ پر باقی رہنا، اور سینہ وغیرہ کا قبلہ سے پھر جانا یہ ضرورت اور عذر کی حالت میں مفسد صلوۃ نہیں ہے، بناء بریں مذکورہ مسئلہ میں سینہ وغیرہ کے انحراف سے استحساناً نماز فاسد نہ سمجھی جائے گی۔

اور رہی بات کلام کا مفسد ہونا؛ تو وہ نماز کی ضد ہے، اس لئے کلام دونوں حالتوں (حالت عذر و غیر عذر) میں برابر ہوگا اور اس کی وجہ سے نماز فاسد ہوگی۔

إن سلم وهو فى مكانه لم يصرف وجهه عن القبلة ولم يتكلم يعود إلى قضاء ماعليه، وأما إذا صرف وجهه عن القبلة فإن كان فى المسجد و لم يتكلم فكذلك الجواب استحسانا، والقياس أن لايعود، وهو رواية محمد.

وجه القياس: أن صرف الوجه عن القبلة مفسدة للصلوة بمنزلة الكلام فكان مانعا من البناء.

وجه الاستحسان: أن المسجد كله فى حكم مكان واحد لأنه مكان الصلوة، ألا يرى أنه صح اقتداء من هو فى المسجد بالإمام وإن كان بينهما فرجة واختلاف المكان يمنع صحة الإقتداء، فكان بقاء ه فيه كبقائه فى مكان صلوته، وصرف الوجه عن القبلة مفسد فى غير حالة العذر والضرورة، فأما فى حال العذر والضرورة فلا، بخلاف الكلام، لأنه مضاد للصلوة فيستوى فيه الحالان. (بدائع الصنائع: ٤٠٩/١)

دورانِ نماز ناپاک ہونے والا کپڑا نماز ہی میں اتار دینا۔

(۱۶) نماز کے درمیان مصلی کے کپڑے پر، ایک ہی جگہ پر، ایک درہم سے زیادہ، پیشاب کے چھینٹے لگ جائیں اور مصلی فوراً وہ کپڑا اتار دے، دراں حالیکہ ستر عورت کے بقدر دوسرا کپڑا پہلے سے بدن پر موجود ہوں تو استحساناً وہ اپنی نماز پوری کرے گا۔

اور قیاس کے مطابق از سر نو نماز پڑھے گا۔

قیاس کی وجہ: نماز کا ایک حصہ نجاست کے ساتھ پایا گیا اور نجاست صحت نماز کے لئے مانع ہے، اس لئے نماز فاسد ہوگی اور از سر نو نماز پڑھنا ہوگا۔

استحسان کی وجہ: کبھی کبھی مصلی کے کپڑے پر نجاست گر جاتی ہے اور یہ ان امور

میں سے ہے جن سے بچنا ممکن نہیں ہے، لہٰذا اس کو عفو قرار دیا جائے گا، بشرطیکہ اس نجاست کے ساتھ ایک رکن کے بقدر بھی نماز اداء نہ کی ہو؛ بصورت دیگر قیاساً واستحسانا نماز از سرنو پڑھنا ضروری ہوگا۔

ولو انتضح البول علی ثوب المصلی، فإن کان أکثر من قدرالدرهم من موضع، فإن کان علیه ثوبان ألقی النجس من ساعته، ومضی علی صلوته استحسانا، والقیاس أن یستقبل لوجود شیئی من الصلوة مع النجاسة، لکنا نقول: إن هذا مما لا یمکن التحرزعنه فیجعل عفوا، و إن أدی رکنا أو مکث بقدر ما یتمکن من أداء رکن یستقبل قیاسا واستحسانا (بدائع الصنائع: ۵۱۸/۱)

امی مسبوق کا حکم

(۱۷) اگر کوئی امی ایک رکعت کے بعد کسی قاری امام کی اقتداء کرے پھر جب امام اپنی نماز سے فارغ ہوجائے اور امی اپنی فوت شدہ رکعت کو اداء کرنے کے لئے کھڑا ہوجائے، تو قیاس کے مطابق اس کی نماز فاسد ہوجائے گی، اور اس قول کی نسبت امام ابوحنیفہ کی طرف کی گئی ہے، اور استحسان کے مطابق امی کی نماز فاسد نہ ہوگی اور یہ صاحبین کا قول ہے۔

قیاس کی وجہ: امی آدمی کے قاری کی اقتداء کرنے کی وجہ سے مذکورہ نماز قراءت کے ساتھ اداء کرنی ضروری ہوگئی، اور جب امی اپنی فوت شدہ رکعت کو اداء کرے گا تو اس وقت وہ قراءت سے عاجز وقاصر ہوگا اور اس صورت میں امام کی قراءت مقتدی کی قراءت نہیں ہوگی، اسی سبب سے امی کی نماز عدم قراءت کی وجہ سے فاسد ہوگی۔

استحسان کی وجہ: قراءت کا التزام اقتداء کے ضمن میں پایا گیا ہے یعنی قاری امام کی اقتداء کی وجہ سے قراءت کا التزام ہوا ہے، اور امی مقتدی امام کے ساتھ پڑھی ہوئی

نماز میں مقتدی ہے، نہ کہ اس رکعت میں جو امی سے چھوٹ گئی تھی، پس جب وہ اس رکعت میں مقتدی ہی نہیں رہا تو قراءت کا التزام بھی نہ ہوگا؛ کیونکہ قراءت کا التزام اقتداء کی وجہ سے تھا اور جب وہ مقتدی ہی نہیں رہا تو قراءت کا التزام بھی نہ ہوگا، نیز اگر وہ اپنی فوت شدہ رکعت کی بناء کرے یعنی مذکورہ مسئلہ میں ہم اس کی نماز جائز قرار دیں جو کہ استحسان کا تقاضا ہے تو بعض نماز قراءت کے ساتھ اور بعض نماز بغیر قراءت کے اداء کرنے والا ہوگا، اور اگر از سر نو نماز پڑھے یعنی اس کی نماز فاسد قرار دیں جو کہ قیاس کا تقاضا ہے تو پھر پوری نماز بغیر قراءت کے اداء کرنی ہوگی؛ کیونکہ وہ امی ہے۔ اور ظاہر ہے کہ ان میں پہلی صورت ہی اولی اور قابل عمل ہے کیونکہ اس میں ایک گونہ قراءت ضرور ہے، بناء بریں مذکورہ مسئلہ میں استحسانا امی کی نماز درست ہوگی۔

ولو اقتدى الأمى بقارى بعدما صلى ركعة فلما فرغ الإمام قام الأمى لإتمام الصلوة فصلوته فاسد فى القياس، وقيل: هو قول أبى حنيفة، وفى الاستحسان يجوز وهو قولهما.

وجه القياس: أنه بالاقتداء بالقارى التزم أداء هذه الصلوة بقراءة وقد عجز عن ذلك حين قام للقضاء لأنه منفرد يقضى فلا تكون قراءة الإمام قراءة له فتفسد صلوته.

وجه الاستحسان: أنه إنما التزم القراءة ضمنا للاقتداء وهو مقتد فيما بقى على الإمام لا فيما سبقه به، ولأنه لو بنى كان مؤديا بعض الصلوة بقراءة ولو استقبل كان مؤديا جميعها بغير قراءة، ولا شك أن الأول أولى؛ (بدائع الصنائع: ۵۴۷/۱)

نماز میں اوڑھنی سر سے گر جائے تو؟

(۱۸) اگر درمیان نماز کسی آزاد عورت کے سر سے اوڑھنی گر جائے اور وہ ایک

رکن کے بقدر ننگے سر رہنے سے پہلے ہی عمل قلیل کے ذریعہ اپنے سر کو ڈھانپ لے تو اس کی نماز استحسانا فاسد نہ ہوگی، اور قیاس کے مطابق فاسد ہو جائے گی اور یہی امام شافعی اور زفرؒ کا قول ہے۔

قیاس کی وجہ: نماز میں ستر عورت فرض ہے اور سر ستر میں داخل ہے، لہٰذا اس کا چھپانا بھی فرض ہوا، اور قلیل مقدار کے انکشاف سے بھی استتار فوت ہو جاتا ہے لہٰذا عورت کی نماز فاسد ہوگی۔

استحسان کی وجہ: اوڑھنی کا سر سے گر جانا، ان امور میں سے ہے جن سے بچنا دشوار ہے، بناء بریں دفعاً للحرج وتیسراً للناس کشف عورت کی اس مقدار کو عفو قرار دیا گیا.

وكذلك الحرة إذا سقط قناعها فى خلال الصلوة فرفعته وغطت رأسها بعمل قليل، قبل أن تؤدى ركنا من أركان الصلوة، أو قبل أن تمكث ذلك القدر لاتفسد صلوتها.

والقياس أن تفسد صلوته ---- وهو قول زفر والشافعى لأن سترالعورة فرض بالنص، والاستتار يفوت بالانكشاف وإن قل۔ إلا أنا استحسنا الجواز وجعلنا مالايمكن التحرزعنه عفوا دفعاً للحرج۔ (بدائع الصنائع: ١/٥٤٨)

محاذات کی وجہ سے نماز کا فاسد ہونا

(۱۹) عورت کا مرد کے محاذات میں کسی ایسی رکوع سجدہ والی نماز میں آجانا جس میں دونوں شریک ہوں، مرد کی نماز کو فاسد کردے گا۔ یہ حکم استحساناً ہے۔ جب کہ قیاس کے مطابق مرد کی نماز فاسد نہ ہوگی؛ اگرچہ امام نے عورتوں کی نیت کی ہو، اور یہی امام شافعی کا قول ہے۔

قیاس کی وجہ: فساد کی عقلاً دو وجہیں ممکن ہو سکتی ہیں۔

(۱) مرد کی نماز میں محاذات مرأۃ کی وجہ سے نماز کا فاسد ہونا عورت کی خساست وذلالت کی وجہ سے ہوگا یا (۲) مرد کا عورت کی طرف مائل ومشغول ہوکر شہوت میں واقع ہوجانا۔

پہلی وجہ کا کوئی اعتبار نہیں ہے، کیونکہ کلب وخنزیر کے محاذات سے مرد کی نماز فاسد نہیں ہوتی جو کہ عورت سے زیادہ اخس واذل ہے تو عورت کے محاذات سے بدرجہ اولی نماز فاسد نہیں ہونی چاہئے، نیز یہ وجہ غیر مشترک نماز میں بھی پائی جاتی ہے اور محاذات اس صورت میں بالاجماع مفسد صلوۃ نہیں ہے، لہٰذا یہاں پر بھی نہیں ہونی چاہئے۔

اب لامحالہ دوسری وجہ ہی قابل اعتبار ہوگی، مگر چونکہ اس وجہ اور علت میں عورت بھی مرد کے ساتھ شریک ہے تو اس کی بھی نماز فاسد ہونی چاہئے، حالانکہ بالاجماع اس کی نماز فاسد نہیں ہوتی۔

نیز صلوۃ جنازہ وسجدۂ تلاوت وغیرہ میں محاذاتِ مرأۃ مفسد صلوۃ نہیں ہے، اسی طرح مطلق نماز میں بھی نہیں ہونا چاہئے۔

استحسان کی وجہ: حضور ﷺ کا ارشاد ہے:

أخروهن من حيث أخرهن الله الخ----

یعنی مردوں کی صفوں میں سب سے بہتر صف پہلی صف ہے اور بری آخری صف اور عورتوں کی صفوں میں سب سے بہتر صف آخری صف ہے اور بری پہلی صف ہے، پھر آپ ﷺ نے فرمایا: عورتوں کو پیچھے کرو جہاں اللہ نے ان کو پیچھے کرنے کا حکم دیا ہے۔

مذکورہ حدیث سے استدلال دو طریقوں سے کیا گیا ہے۔

[۱] جب حدیث میں تاخیر (عورتوں کو پیچھے کرنے) کا حکم دیا گیا تو گویا تاخیر فرض بن گئی، اور مرد کا تاخیر کوترک کرنا فرض کوترک کرنا ہوگا اور ترکِ فرض سے نماز فاسد ہوجاتی ہے،لہٰذا یہاں پر بھی مرد کی نماز فاسد ہوگی۔

[۲] مذکورہ حدیث میں تاخیر کاحکم ضرورۃً مرد کے لئے تقدم علی المرأۃ کومستلزم ہے ، چنانچہ جب مرد عورت سے مقدم نہ ہوا اور عورت مؤخر نہ ہوئی تو مرد ایسے مقام پر کھڑا ہوا جو اس کا مقامِ قیام نہیں ہے، لہٰذا اس کی نماز فاسد ہوگی جیسا کہ مصلی اگر امام سے آگے بڑھ جائے تو نماز فاسد ہوجاتی ہے کیونکہ اس کی جگہ امام کے پیچھے ہے۔ کــــذا ھھنا۔

اور حدیث مشترک مطلق نماز کے متعلق وارد ہوئی ہے تو حکم صرف اسی صورت میں جاری ہوگا، اور دیگر صلوۃ اور صورتیں اصل قیاس پر باقی رہیں گی یعنی محاذات کا اعتبار نہ ہوگا۔

رہی بات کہ عورت کی نماز فاسد کیوں نہ ہوگی جب کہ علت میں دونوں شریک ہیں تو اس کا جواب یہ ہے کہ تاخیر کا حکم اور خطاب مردوں کے لئے ہے نہ کہ عورتوں کے لئے، نیز مرد کے لئے ممکن ہے کہ عورت خود پیچھے نہ ہٹے تب بھی اس کو مؤخر کرے ۔پس جب تاخیر کا حکم عورتوں پر فرض ہی نہیں ہے تو اس کے ترک سے عورت کی نماز بھی فاسد نہ ہوگی۔

ومنها محاذاة المرأة الرجل فی صلاة مطلقة یشترکان فیها فسدت صلوته عندنا استحسانا، والقیاس أن لاتکون المحاذات مفسدة صلوة الرجل وبه أخذ الشافعی، حتی لوقامت امرأة خلف الإمام ونوت صلوته وقد نوی الإمام إمامة النساء ثم حاذته فسدت صلوته عندنا وعنده لاتفسد.

وجه القياس: أن الفساد لايخلو إما أن يكون لخساستها أو لاشتغال قلب الرجل والوقوع فى الشهوة.

لاوجه للأول، لأن المرأة لاتكون أخس من الكلب والخنزير و محاذاتهما غير مفسدة، ولأن هذا المعنى يوجد فى المحاذاة فى صلوة لايشتركان فيها، والمحاذاة فيها غير مفسدة بالإجماع. ولاسبيل إلى الثانى لهذا أيضا، ولأن المرأة تشارك الرجل فى هذا المعنى فينبغى أن تفسد صلوتها أيضا، ولاتفسد بالإجماع.

والدليل عليه أن المحاذاة فى صلوة الجنازة وسجدة التلاوة غير مفسدة فكذا فى سائر الصلوات.

وجه الاستحسان: ما روى عن النبى صلى اللّٰه عليه وسلم أنه قال: أخروهن من حيث أخرهن اللّٰه عقيب قوله: خير صفوف الرجال أوّلها وشرها آخرها، وخير صفوف النساء آخرها وشرها أوّلها.

والاستدلال بالحديث من وجهين:

أحدهما: أنه لما أمر بالتاخير صار التاخير فرضا من فرائض الصلوة، فيصير بتركه التاخير تاركا فرضامن فرائضها فتفسد.

والثانى: أن الأمربالتاخير أمر بالتقدم عليها ضرورة، فإذا لم تؤخرولم يتقدم فقد قام مقاما ليس بمقام له فتفسد كما إذا تقدم على الإمام.

والحديث وردفى صلوة مطلقة مشتركة فبقى غيرها على أصل القياس.

وإنما لاتفسد صلاتها لأن خطاب التاخير يتناول الرجل، ويمكنه تاخيرها من غير أن تتأخرهى بنفسها ويتقدم عليها فلم يكن التاخير فرضا عليها فتركه لايكون مفسدا. (بدائع الصنائع: ۵۴۸/۱)

عورتوں کی صف کے بعد مردوں کی صفوں کا حکم

(۲۰) اگر مردوں کی صف کے پیچھے مکمل ایک صف عورتوں کی ہو تو استحساناً ان تمام مردوں کی نماز فاسد ہو جائے گی جو عورتوں کی صف کے پیچھے صفوں میں موجود ہوں، اگر چہ بیس سے زائد صف کیوں نہ ہو؛ تمام کی نماز فاسد ہوگی۔

اور قیاس کے مطابق صرف ایک صف کی نماز فاسد ہوگی جو عورتوں کی صف سے متصل ہے۔

قیاس کی وجہ: عورتوں سے متصل ایک صف کے علاوہ دیگر صفوں کے لئے محاذات نہیں پائی جارہی ہے، اسی لئے صرف ایک صف کی نماز فاسد ہوگی اور بقیہ کی درست ہوگی۔

استحسان کی وجہ: ابن عمرؓ کی موقوف و مرفوع حدیث ہے، حضور ﷺ نے فرمایا کہ جس امام اور مقتدی کے مابین نہر یا راستہ یا عورتوں کی صف ہو تو اس مقتدی کی نماز نہ ہوگی۔

مذکورہ حدیث میں عورتوں کی صف کو نہر و راستہ کی طرح حائل قرار دیا ہے، اسی لئے ان کی نماز درست نہ ہوگی۔

عورتوں سے متصل صف کے متعلق یہ کہا جائے گا کہ انہوں نے حکم تاخیر کو ترک کر دیا، اور ان کے اور امام کے درمیان عورتوں کی صف حائل بن گئی اور مقتدی اور امام کے درمیان حیلولت سے نماز درست نہیں ہوتی، ان دو وجہوں کی بناء پر عورتوں سے متصل صف کی نماز فاسد ہوگی، اور دوسری صفوں کے متعلق یہ کہا جائے گا کہ ان میں صرف عورتوں کی صف کی وجہ سے حیلولت پائی گئی، تو ان کی نماز حیلولت کی وجہ سے فاسد ہوگی نہ کہ محاذات کی وجہ سے۔

إذا كن صفا تاما فسدت صلوة الصفوف التی خلفهن، وإن كانوا عشرين صفا.

القياس هكذا أن تفسد صلوة صف واحد خلفهن لاغير لانعدام محاذاتهن لمن وراء هذا الصف الواحد، إلا إنا استحسنا فحكمنا بفسادصلوة الصفوف أجمع، لحديث ابن عمرؓ موقوفا ومرفوعا إلى رسول اللّٰه صلى الله عليه وسلم أنه قال: من كان بينه وبين الإمام نهر أو طريق أو صف من النساء فلاصلوة له، جعل صف النساء حائلا كالنهر و الطريق، ففی حق الصف الذی يليهن من خلفهن وجد ترك التاخير منهم و الحيلولة بينهم وبين الإمام بهن، وفی حق الصفوف الأخر وجدت الحيلولة لاغير، وكل واحد من المعنيين بانفراده علة كاملة للفساد.

(بدائع الصنائع:۱/۵۵۰)

ایک روزہ میں قضاء رمضان اور کفارۂ ظہار؛ دونوں کی نیت کرنا

(۲۱) اگر کسی شخص نے رمضان کے قضاء روزہ کی اور کفارۂ ظہار کے روزہ کی نیت کی تو کون سا روزہ اداء ہوگا اور کون سے روزہ کی نیت شمار ہوگی؟ استحسان کے مطابق رمضان کے قضاء روزہ کی نیت معتبر ہوگی، اور یہی امام ابو یوسف کا قول ہے، اور قیاس کے مطابق نفل روزہ ہوگا، نہ کہ رمضان کے قضاء کا اور نہ کفارۂ ظہار کا، اور یہی امام محمد کا قول ہے۔

قیاس کی وجہ: تعیین (نیت) کی دونوں جہتیں ایک دوسرے کے معارض ومتضاد ہیں؛ کیونکہ جو روزہ رمضان کی قضاء کا ہوگا وہ کفارۂ ظہار کا نہ ہوگا، اور جو کفارۂ ظہار کا ہوگا وہ رمضان کی قضاء کا نہ ہوگا، دونوں روزوں میں تضاد وتعارض ہونے کی بناء پر تعیین (نیت) کی دونوں جہتیں بھی متعارض سمجھی جائیں گی؛ اور دونوں ساقط ہو جائیں گی، إذا

تعارضا تساقطا، اب مطلق صوم کی نیت باقی رہی اور مطلق نیت سے نفل روزہ اداء ہوتا ہے، لہٰذا مذکورہ صورت میں بھی نفل روزہ اداء ہوگا۔

استحسان کی وجہ: جہت قضاء کی تعیین (نیت) کو ترجیح ہوگی، کیونکہ وہ رمضان کے روزہ کا خلیفہ ہے اور کسی چیز کا خلیفہ اس چیز کے قائم مقام ہوتا ہے گویا کہ وہ (خلیفہ) وہی (اصل) ہے، اور رمضان کا روزہ سب سے قوی روزہ ہے، یہی وجہ ہے کہ رمضان کی نیت کے ساتھ دوسرے تمام روزوں کی نیت رائیگاں وبیکار ہوجاتی ہے، نیز یہ اس روزہ کا بدل ہے جس کا وجوب ابتداءً اللہ تعالیٰ نے کیا ہے، اور کفارۂ ظہار کے وجوب کا سبب بندہ کی طرف سے ہے، تو رمضان کے قضاء روزہ کی نیت قوی ومضبوط ہوگئی، اور اضعف قوی کا مقابل نہیں ہوسکتا، تو دونوں میں تعارض نہ ہوا، اس لئے استحسانا قضاء روزہ کی نیت شمار ہوگی۔

فإن نوى قضاء رمضان و كفارة الظهار، قال أبو يوسف يكون عن القضاء استحسانا، والقياس أن يكون عن التطوع، وهو قول محمد.

وجه القياس: أن جهتي التعيين تعارضتا للتنافي فسقطتا بحكم التعارض فبقي نية مطلق الصوم فيكون تطوعا.

وجه الاستحسان: أن الترجيح لتعيين جهة القضاء لأنه خلف عن صوم رمضان، وخلف الشيئي يقوم مقامه كأنه هو، وصوم رمضان أقوى الصيامات حتى تندفع به نية سائر الصيامات، ولأنه بدل صوم وجب بإيجاب اللّٰه تعالى ابتداء وصوم كفارة الظهار وجب بسبب وجد من جهة العبد، فكان القضاء أقوى فلا يزاحمه الأضعف. (بدائع الصنائع:۲/۲۲۹)

قضاء روزے اور قضاء نماز کے فدیہ کا حکم

(۲۲) قضاء روزوں کی طرح قضاء نمازوں کا فدیہ دیا جاسکتا ہے یا نہیں؟

حضرات مشائخ نے جواز فدیہ کے حوالہ سے استحسانا نماز کو بھی روزہ کی طرح شمار کیا ہے، یعنی جس طرح مرنے کے بعد انسان کے ذمہ باقی روزوں کا فدیہ دیا جا سکتا ہے، اسی طرح نماز کا بھی فدیہ دیا جا سکتا ہے، لیکن یہ حکم استحسانی ہے، قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ نماز کا فدیہ جائز نہ ہو۔

قیاس کی وجہ: نماز ایک خالص بدنی عبادت ہے، جس طرح حیات میں نماز کے بدلے میں مال قبول نہیں، اسی طرح مرنے کے بعد بھی مال کے ذریعہ اس کی ادائیگی نہیں ہونی چاہئے۔

استحسان کی وجہ: حضرات مشائخ نے جواز فدیہ کو روزہ پر قیاس کرتے ہوئے استحساناً جائز قرار دیا ہے کیونکہ عبادتِ بدنی ہونے میں نماز روزہ کے مشابہ ہے، اور قضاء روزوں کا فدیہ دینا جائز ہے تو قضاء نمازوں کا فدیہ دینا بھی جائز ہوگا، بشرطیکہ مرنے کے بعد ہو، کیونکہ حیات میں قضاء نمازوں کا فدیہ دینا جائز نہیں ہے۔

نیز ہر نماز کا فدیہ مستقل ہوگا یعنی جتنا فدیہ ایک روزہ کا ہوگا، وہی فدیہ ہر نماز کا ہوگا، نہ کہ ایک دن کی کل نمازوں کا فدیہ ایک روزہ کے برابر کا فدیہ ہوگا۔

والصلوة كالصوم باستحسان المشائخ وكل صلوة تعتبر بصوم يوم هو الصحيح وفى حاشية الهداية، قوله باستحسان المشائخ، فإن القياس عدم الجواز لأن الصلوة لاتؤدى بالمال فى الحيوة فكذا بعد الممات إلا أن المشائخ استحسنوا فى التجويز لما أن الصلوة تشبه الصوم من حيث كونها عبادة بدنية. (هدايه مع حاشيه: ۱/ ۲٤٠)

ایک مسجد سے نکل کر دوسری مسجد میں اعتکاف جاری رکھنا

(۲۳) اگر کوئی شخص اپنی اعتکاف کردہ مسجد سے کسی عذر کی بناء پر نکل جائے، مثلاً مسجد گرنے کے سبب یا سلطان یا کسی اور کے زبردستی نکالنے کے سبب، پھر فوراً

دوسری مسجد میں داخل ہوجائے تو استحساناً اس کا اعتکاف فاسد نہ ہوگا، اور قیاس کے مطابق فاسد ہوجائے گا۔

قیاس کی وجہ: خروج مسجد اعتکاف کی ضد ہے اور ضد کے ساتھ شیٔ کا وجود نہیں ہوتا، اس لئے اعتکاف باقی نہیں رہے گا، جیسا کہ از خود نکلنے سے اعتکاف فاسد ہوجاتا ہے اسی طرح مذکورہ صورت میں بھی فاسد ہوگا۔

استحسان کی وجہ: خروج مسجد بر بناء ضرورت پایا گیا ہے اور ضرورت کی بناء پر احکام میں تبدیلی شریعت میں معروف ومشہور ہے۔

مسجد کے گرنے میں تو ضرورت ظاہر ہے؛ کیونکہ مسجد کے منہدم ہونے کے بعد اس میں اعتکاف کرنا ہی ممکن نہیں ہے تو خروج من المسجد لابدی اور ضروری ہوا، جیسا کہ انسانی حاجت کی بناء پر نکلنا ضروری ہوتا ہے اور اس کی وجہ سے اعتکاف فاسد نہیں ہوتا، اسی طرح مذکورہ مسئلہ میں بھی اعتکاف فاسد نہیں ہوگا۔

اور رہی بات اکراہ کی تو خود اکراہ من جملہ اسباب عذر میں سے ہے، اور خروج کی اس مقدار کو ضرورۃ کالعدم قرار دیا جائے گا، جیسا کہ انسانی حاجت کی بناء پر خروج کو کالعدم قرار دیا ہے، ازیں سبب مذکورہ بالا دونوں صورتوں میں استحسانا اعتکاف فاسد نہیں ہوگا۔

فإن خرج من المسجد الذى يعتكف فيه لعذر بأن انهدم المسجد أو أخرجه السلطان مكرها أو غير السلطان فدخل مسجدا آخر غيره من ساعته لم يفسد اعتكافه استحسانا، والقياس أن يفسد.

وجه القياس أنه وجد ضد الاعتكاف وهو الخروج الذى هو ترك الإقامة فيبطل كما لو خرج عن اختيار.

وجه الاستحسان: أنه خرج من غير ضرورة أما عند انهدام

المسجد فظاهر لأنه لايمكنه الاعتكاف فيه بعد ما انهدم فكان الخروج منه أمرا لا بد منه بمنزلة الخروج لحاجة الانسان.

وأما عند الإكراه فلأن الإكراه من أسباب العذر في الجملة فكان هذا القدر من الخروج ملحقا بالعدم كما إذا خرج لحاجة الانسان.
(بدائع الصنائع: ٢٨٤/٢)

تیرہویں ذی الحجہ کو زوال سے قبل رمی کرنا

(۲۴) اگر کوئی حاجی تیرہویں ذی الحجہ کو طلوع فجر کے بعد زوال آفتاب سے پہلے پہلے رمی کرلے تو یہ رمی درست ہوگی یا نہیں؟

امام ابوحنیفہ کے نزدیک درست ہوگی اور یہی استحسان ہے، اور صاحبین کے نزدیک درست نہ ہوگی اور یہی قیاس ہے۔

قیاس کی وجہ: صاحبین فرماتے ہیں کہ جس طرح دیگر ایام یعنی ۱۱، ۱۲، ذی الحجہ کو زوال سے پہلے رمی کرنا جائز نہیں ہے، اسی طرح ۱۳، ذی الحجہ کو بھی زوال سے پہلے رمی کرنا جائز نہیں ہے، بس صرف اتنا فرق ہے کہ تیرہویں ذی الحجہ کو رمی کئے بغیر کوچ کرنا اور مکہ کے لئے روانہ ہونا جائز ہے جب کہ دیگر ایام میں رمی سے پہلے کوچ کرنا جائز نہیں ہے، لیکن اگر کسی حاجی نے طلوع آفتاب سے پہلے ۱۳/ ذی الحجہ کو روانگی اختیار نہیں کی، تو یہ دن بھی گذشتہ دنوں کے ساتھ لاحق ہوگیا، اور گذشتہ ایام یعنی ۱۱، ۱۲/ ذی الحجہ کو زوال سے پہلے رمی کرنا جائز نہیں ہے، لہٰذا اس دن بھی زوال سے پہلے رمی کرنا جائز نہ ہوگا۔

استحسان کی وجہ: امام ابوحنیفہ کی پہلی دلیل یہ ہے کہ حضرت ابن عباسؓ سے مروی ہے کہ ۱۳/ ذی الحجہ کو زوال سے پہلے رمی کرنا جائز ہے۔

دوسری دلیل یہ ہے کہ جب اس تاریخ کو رمی چھوڑنا اور رمی کئے بغیر مکہ کے لئے روانہ ہونا جائز ہے تو پھر رمی کرنا خواہ دن کے کسی بھی حصہ میں ہو بدرجۂ اولی جائز ہوگا،

کیونکہ عدم ترک، ترک سے بہتر ہے، اس کے برخلاف ۱۱، ۱۲؍ذی الحجہ کو چوں کہ رمی چھوڑنا اوراسے ترک کرنا جائز نہیں ہے، اس لئے ان تاریخوں میں زوال سے پہلے رمی کرنا جائز نہیں ہے اور ۱۱، ۱۲؍ذی الحجہ پر ۱۳؍ذی الحجہ کو قیاس کرنا درست نہ ہوگا۔

وإن قدم الرمی فی هذا الیوم یعنی الیوم الرابع قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند أبی حنیفة هذا استحسان وقالا لایجوز اعتبارا بسائر الأیام، وإنما التفاوت فی رخصة النفر فإذا لم یترخص التحق بها، ومذهبه مروی عن ابن عباسؓ ولأنه لما ظهر أثر التخفیف فی هذا الیوم فی حق الترك فلأن یظهرفی جوازه فی الأوقات کلها أولی بخلاف الیوم الأول والثانی حیث لایجوز الرمی فیهما إلابعد النزول فی المشهور من الروایة لأنه لایجوز ترکه فیهما فبقی علی الأصل المروی. (هدایه: ۱/ ۲۷٤)ز

سوقِ ہدی میں متمتع اور غیر متمتع کے احرام کا فرق

(۲۵) اگر کسی شخص نے بدنہ کے گلے میں قلادہ ڈال کر اسے روانہ کردیا، لیکن خود روانہ نہیں ہوا تو محض ہدی ہانکنے اور روانہ کردینے سے وہ شخص محرم نہیں ہوگا، کیونکہ حضرت عائشہؓ سے حضور ﷺ کے متعلق منقول ہے کہ میں آپ کے جانور کے لئے قلادے بنایا کرتی تھی اور آپ ﷺ اسے ہدی کے گلے میں لٹکا کر ہدی کو روانہ کردیتے تھے اور خود روانہ نہیں ہوتے تھے، بلکہ اپنے اہل ہی میں حسب سابق حلال رہتے تھے۔

مذکورہ روایت سے معلوم ہوا کہ محض سوق ہدی سے کوئی شخص محرم نہیں ہوتا جب تک کہ ہدی کے ساتھ خود بھی روانہ نہ ہو۔

اب اگر کوئی شخص ہدی کو روانہ کرنے کے بعد روانہ ہوا تو جب تک ہدی کو نہیں پالے گا اس وقت تک محرم نہیں ہوگا، کیوں کہ بوقت روانگی جب اس کے پاس ہدی نہیں ہوگی تو ظاہر ہے کہ وہ اسے ہانک بھی نہیں سکے گا اور جب سوق ہدی نہیں ہوگا تو صرف

اس شخص کی طرف سے نیت احرام پائی گئی اور عملاً یا قولاً تلبیہ نہیں پایا گیا، حالاں کہ محرم ہونے کے لئے نیت کے ساتھ ساتھ قولی یا فعلی تلبیہ کا پایا جانا ضروری ہے، اسی لئے جب وہ شخص ہدی کو پا کر اسے ہانک دے گا یا صرف ہدی کو پالے گا تو محرم ہوجائے گا، کیوں کہ اب اس کی نیت ایسے فعل یعنی سوق ہدی یا لحوق ہدی کے ساتھ متصل ہوگئی ہے جو احرام کی خصوصیات میں سے ہے، اس لئے یہ شخص اس فعل سے محرم ہوجائے گا جیسا کہ ابتداء ہدی کے ساتھ روانہ ہونے کی صورت میں وہ محرم ہوتا ہے۔

مذکورہ حکم تمتع کی ہدی کے علاوہ دیگر ہدی کا ہے، اور ہدی تمتع کا حکم یہ ہے کہ اگر جانور بھیجنے کے بعد کوئی شخص حج کی نیت کے ساتھ روانہ ہوا تو روانہ ہوتے ہی وہ شخص محرم ہوجائے گا، اس کے محرم ہونے کے لئے جانور کو پا کر اسے ہانکنا یا صرف جانور کو پانا ضروری نہیں ہے، اور یہ حکم استحسانی ہے، قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ محض روانہ ہونے سے متمتع بھی محرم نہ ہو جیسا کہ دیگر ہدایا میں ہوتا ہے۔

قیاس کی وجہ: وہی ہے جو ابھی ہم نے ذکر کی، یعنی بوقت روانگی جب اس کے پاس ہدی نہیں ہوگی تو وہ اسے ہانک بھی نہیں سکے گا اور جب سوق ہدی نہیں ہوگا تو صرف اس شخص کی طرف سے نیت احرام پائی گئی اور عملا یا قولا تلبیہ نہیں پایا گیا، جب کہ محرم ہونے کے لئے نیت کے ساتھ قولی یا فعلی تلبیہ کا پایا جانا ضروری ہے، مذکورہ صورت میں صرف نیت پائی گئی قولی یا فعلی تلبیہ نہیں پایا گیا اسی لئے وہ محرم نہیں ہوگا۔

استحسان کی وجہ: تمتع کی ہدی وضع شرعی کے اعتبار سے ابتداء ہی سے افعال حج میں سے ایک فعل ہے، کیوں کہ یہ ہدی مکہ کے ساتھ خاص ہے اور اس کا وہاں پہنچنا ضروری ہے، نیز حج اور عمرہ دو نعمتوں کی ایک ساتھ ادائیگی کے شکرانے کے طور پر یہ ہدی واجب ہوئی ہے، اس لئے اس میں محض روانگی پر اکتفاء کیا گیا ہے، جب کہ اس

کے علاوہ جنایت وغیرہ کی وجہ سے واجب ہونے والی ہدی میں مکہ پہنچنا ضروری نہیں ہے، اس لئے ہدی تمتع کے علاوہ دیگر ہدی سے محرم بننا حقیقت فعل یعنی سوق ہدی پر موقوف رہے گا، اور بدون روانگی صرف سوق ہدی سے انسان محرم نہیں ہوگا۔

فإن قلدها و بعث بها ولم يسقها لم يصر محرما لما روى عن عائشةؓ أنها قالت كنت أفتل قلائد هدى رسول الله عليه السلام فبعث بها وأقام فى أهله حلالا، فإن توجه بعد ذلك لم يصر محرما حتى يلحقها لأن عند التوجه إذا لم يكن بين يديه هدى يسوقه لم يوجد منه إلا مجرد النية و بمجرد النية لايصير محرما، فإذا أدركها وساقها أو أدركها فقد اقترنت نيته بعمل هو من خصائص الإحرام فيصير محرما، كما لو ساقها فى الابتداء.

قال إلا فى البدنة المتعة فإنه محرم حين توجه، معناه إذا نوى الإحرام وهذا استحسان.

وجه القياس فيه ماذكرنا (هو قوله لأن عند التوجه إذا لم يكن بين يديه هدى الخ...)

وجه الاستحسان: أن هذا الهدى مشروع على الابتداء نسكا من مناسك الحج وضعا لأنه يختص بمكة ويجب شكرا للجمع بين أداء النسكين، وغيره قد يجب بالجناية وإن لم يصل إلى مكة فلهذا اكتفى فيه بالتوجه وفى غيره توقف على حقيقة الفعل. (هدايه: ۲۷۸/۱)

حالتِ احرام میں انڈا توڑنے کی جزا

(۲۶) اگر کسی محرم نے شتر مرغ کا انڈا توڑ دیا تو اس پر اس انڈے کی قیمت واجب ہوگی، اور دلیل یہ ہے کہ حضرت علیؓ اور حضرت ابن عباسؓ سے یہی حکم مروی ہے.

دوسری دلیل یہ ہے کہ انڈا ہی اصل یعنی صید کی اصل اور جڑ ہے، کیوں کہ انڈے ہی سے بچہ اور پھر بچہ سے صید بنتا ہے، اس لئے احتیاطا انڈے کو صید کے مرتبہ میں سمجھا جائے گا اور صید کو مارنا موجبِ ضمان ہے، تو انڈے کو توڑنا بھی موجبِ ضمان ہوگا، بشرطیکہ انڈا خراب نہ ہو، کیوں کہ خراب انڈے میں صید بننے کی صلاحیت نہیں ہے۔

چنانچہ اگر ٹوٹے انڈے سے مردہ بچہ نکلا تو محرم پر انڈے کے بجائے بچہ کی قیمت واجب ہوگی، اور یہ حکم استحسانا ہے، جب کہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ صرف انڈے کی قیمت واجب ہو اور بچہ کی قیمت واجب نہ ہو۔

قیاس کی وجہ: انڈے میں بچہ کی زندگی معلوم نہیں رہتی، ہوسکتا ہے کہ توڑنے سے پہلے ہی وہ انڈا خراب ہو، یا اس میں موجود بچہ پہلے سے مر گیا ہو، اس لئے جب بچہ کی زندگی کا کوئی قطعی اور یقینی علم نہیں ہے تو پھر اس کا ضمان بھی واجب نہیں ہوگا، ہاں! چونکہ انڈا توڑا گیا ہے اس لئے محرم پر انڈے کا ضمان واجب ہوگا۔

استحسان کی وجہ: انڈے کی اصل اور بنیاد یہی ہے کہ اس سے بچہ نکلے اور بچہ اسی وقت نکلے گا جب اپنے وقت تک انڈا صحیح سلامت رہے گا، لیکن صورت مسئلہ میں چوں کہ وقت سے پہلے ہی انڈا توڑ دیا گیا ہے، اس لئے بچہ کی موت کو انڈے کے توڑنے کی طرف منسوب کرکے یوں کہا جائے گا کہ وقت سے پہلے انڈا توڑا گیا ہے اسی لئے بچہ مرا ہے، لہٰذا محرم پر بچہ کی قیمت واجب ہوگی۔

ومن كسر بيض نعامة فعليه قيمته، وهذا مروى عن عليؓ وابن عباسؓ، ولأنه أصل الصيد وله عريضة أن يصير صيدا فتنزل منزلة الصيد احتياطا مالم يفسد، فإن خرج من البيض فرخ ميت فعليه قيمته، وهذا استحسان والقياس أن لايغرم سوى البيضة لأن حيوة الفروخ غير معلوم. وجه الاستحسان: أن البيض معد ليخرج منه الفرخ الحى والكسر قبل

أو انه سبب لموته فيحال به عليه احتياطا. (هدايه: ۱/ ۳۰۲)

احصار ختم ہونے کے بعد حج کی گنجائش ہوتو کیا کرے؟

(۲۷) اگر وہ شخص جس کا احصار ختم ہوگیا ہو، مقام احصار سے مکہ مکرمہ جا کر صرف حج کو پا سکتا ہو اور ہدی کو نہ پا سکتا ہو تو اس کے لئے استحساناً بدون حج کے مقام احصار پر رک کر حلال ہونا جائز ہے اور حج کر کے حلال ہونا بھی درست ہے جو کہ قیاس کا حکم ہے، اور قیاس یہ ہے کہ وہ افعال حج کو ادا کرے، مقام احصار پر رک کر حلال ہونا جائز نہیں اور یہی امام زفر کا قول ہے۔یعنی استحسانی حکم میں دونوں طرح کی گنجائش ہے، جب کہ قیاس حتمی طور پر ایک حکم یعنی وجوبِ حج کا ہے۔

قیاس کی وجہ: جب اس شخص کا احصار ختم ہوگیا اور اس کے پاس اتنا وقت ہے کہ یہ شخص حج کر سکے تو اب یہ شخص بدل یعنی ہدی کے ذریعہ مقصود اداء کرنے سے پہلے اصل یعنی حج پر قادر ہوگیا اور بدل کے ذریعہ مقصود اداء کرنے سے قبل اصل پر قدرت کی صورت میں حکم اصل کی طرف لوٹ آتا ہے، لہٰذا اس شخص کے حق میں اصل اور افضل یہی ہوگا کہ وہ مکہ مکرمہ جا کر حج کے افعال اداء کرے۔

استحسان کی وجہ: جب یہ شخص مکہ جا کر ہدی نہیں پا سکے گا تو ظاہر ہے کہ جو ہدی یہ بھیج چکا ہے وہ وقت موعود پر ذبح کر دی جائے گی اور اس کا ذبح رائیگاں اور بیکار ہوگا، کیوں کہ مکہ جا کر یہ شخص اصل پر قادر بھی ہو چکا ہے اور اس کے ذریعہ مقصود بھی حاصل کر رہا ہے، اس لئے اس کا مال ضائع ہوگا حالاں کہ جس طرح انسان پر اپنے نفس کی حفاظت ضروری ہے اسی طرح اپنے مال کی بھی حفاظت ضروری ہے، اس لئے ضیاع مال سے بچنے کے لئے ہم نے استحساناً اسے حلال ہونے کی اجازت دی، اب آگے اس کے اختیار میں ہے، اگر چاہے تو اسی جگہ رک کر صبر کرے اور مکہ نہ جائے، بلکہ جس دن

اس کی ہدی ذبح ہواس دن حلال ہوجائے، اور اگر چاہے تو مکہ چلا جائے اور جس کا احرام باندھا تھا اس کو اداء کردے، اور یہی اس کے حق میں بہتر اور افضل ہے، کیوں کہ اس صورت میں مذکورہ شخص اس ارادے اور وعدہ کو پورا کرنے والا ہوگا جس کا اس نے احرام اور نیت کے ذریعہ التزام کیا تھا۔

وإن كان يدرك الحج دون الهدى جاز له التحلل استحسانا، وجه القياس (وهو عدم جواز التحلل) وهو قول زفر أنه قدر على الأصل وهو الحج قبل حصول المقصود بالبدل وهو الهدى.

ووجه الاستحسان: إنا لو ألزمناه التوجه لضاع ماله لأن المبعوث على يديه الهدى ليذبحه ولا يحصل مقصوده، وحرمةالمال كحرمة النفس، وله الخيارإن شاء صبر فى ذلك المكان أو فى غيره ليذبح عنه فيتحلل، وإن شاء توجه تؤدى النسك الذى التزمه بالإحرام وهو أفضل لأنه أقرب إلى الوفاء بما وعد. (هدايه: ۱/۳۱٤)

حج بدل میں دو مؤکلوں کا ایک وکیل اور احرام میں مبہم نیت

(۲۸) دو لوگوں نے کسی شخص کو اپنی اپنی طرف سے حج کرنے کا وکیل بنایا اور اس وکیل نے مبہم احرام باندھا یعنی ان دو مؤکلوں میں سے کسی ایک غیر معین کی طرف سے ادائے حج کا احرام باندھا اور افعال حج اداء کر لیے تو اس صورت میں وہ حج اس کا اپنی طرف سے اداء ہوگا، کیوں کہ عدم تعیین کی وجہ سے وہ اپنے موکلوں کے امر کی مخالفت کر رہا ہے اور مخالفت کی صورت میں اس کا کیا ہوا حج اسی کی طرف سے واقع ہوتا ہے، لہٰذا صورت مسئلہ میں بیان کردہ طریقے پر کیا گیا حج بھی اسی وکیل کی طرف سے اداء ہوگا

اور اگر احرام تو مبہم باندھا؛ مگر افعال حج کی ادائیگی سے پہلے پہلے کسی ایک آمر کی طرف سے نیت و احرام کو متعین کر دیا تو حضرات طرفین کے نزدیک یہ تعیین درست

ہوگی، اور یہی استحسان کا تقاضا ہے، جب کہ امام ابو یوسف کے یہاں یہ تعیین درست نہ ہوگی اور یہی قیاس کا تقاضا ہے، اور یہ حج بھی وکیل و مامور کی طرف سے ہی اداء ہوگا۔

قیاس کی وجہ: وکیل کو اس بات کا حکم دیا گیا ہے کہ وہ ابتداء ہی میں جب احرام باندھے تو آمروں میں سے کسی ایک کی طرف سے حج، نیت اور احرام متعین کر دے، لیکن جب ابتداء ہی میں اس نے احرام و نیت وغیرہ کو مبہم رکھا تو یہ ابہام اخیر تک باقی رہے گا اور بعد میں متعین کرنے سے ابہام ختم نہ ہوگا۔

استحان کی وجہ: احرام کے مبہم ہونے نہ ہونے سے کوئی فرق نہیں پڑتا، کیوں کہ حج میں اس کے ارکان وافعال مقصود ہوتے ہیں نہ کہ احرام، احرام تو ادائیگی افعال کا ذریعہ اور وسیلہ (شرط) ہوتا ہے، اور جس طرح واضح احرام ادائیگی افعال کا وسیلہ بن سکتا ہے اسی طرح احرام مبہم بھی وسیلہ بن سکتا ہے، لہٰذا شرط ہونے کی حیثیت سے احرام مبہم پر اکتفاء کر لیا جائے گا اور بعد میں اس کی تعیین وغیرہ معتبر ہوگی۔ لیکن یہ اسی صورت میں ممکن ہے جب وکیل نے افعال حج اداء کرنے سے پہلے ایسا کیا ہو، اور اگر اس نے بحالت احرام مبہما فعال حج اداء کر لیے تو اب اس میں تعیین نہیں ہوسکتی، کیوں کہ جو چیز اداء ہوگئی وہ تعیین کا احتمال نہیں رکھتی، اس لئے ادائیگی افعال کے بعد تعیین بیکار ہو جائے گی اور وہ وکیل آمر کے امر کا مخالف مانا جائے گا اور اس کا اداء کردہ حج اسی کی طرف سے واقع ہوگا۔

وإن أبهم الإحرام بأن نوى عن أحدهما غير معين فإن مضى على ذلك صار مخالفا لعدم الأولوية، وإن عين أحدهما قبل المضى فكذلك عند أبي يوسف وهو القياس لأنه مامور بالتعيين والإبهام يخالفه فيقع عن نفسه.

وجه الاستحسان: أن الإحرام شرع وسيلة إلى الأفعال لا مقصودا

بنفسه والمبهم يصلح وسيلة بواسطة التعيين فاكتفى به شرطا، بخلاف ما إذا أدى الأفعال على الإبهام، لأن المؤدى لايحتمل التعيين فصار مخالفا. (هداية: ۳۱۷/۱)

مطلق نیت سے فرض حج کی ادائیگی

(۲۹) اگر کسی شخص نے حج کا احرام باندھا؛ لیکن اسلامی حج (فرض حج) کی تعیین نہیں کی، حالانکہ اس پر اسلامی حج فرض ہے تو استحسانا اسلامی حج کی نیت شمار ہوگی، اور قیاس کے مطابق نیت کی تعیین کے بغیر اسلامی حج کی طرف سے نیت شمار نہ ہوگی۔

قیاس کی وجہ: یہ وقت اور یہ عمل (حج) فرض اور نفل دونوں کو قبول کرنے کی صلاحیت رکھتا ہے اسی وجہ سے تعیین نیت ضروری ہوگی، برخلاف رمضان کے روزے، کیونکہ وقت وہاں دوسرے روزوں کو قبول کرنے کی صلاحیت ہی نہیں رکھتا، اس لئے وہاں تعیین نیت کی ضرورت نہیں ہوتی، لہٰذا حج میں بغیر تعیین نیت کے اسلامی حج ادا نہ ہوگا۔

استحسان کی وجہ: جس شخص پر حج فرض ہو اس کے ظاہری حال سے پتہ چلتا ہے کہ وہ حج کے احرام سے نفلی حج کا احرام یا نفلی حج کی نیت نہیں کرے گا، اس کے ذمہ فرض حج کی ادائیگی باقی ہے تو فرض ہی کا احرام مقصود ہوگا، چنانچہ اسی دلالت حال کی بناء پر استحسانا مذکورہ مسئلہ میں اس مطلق نیت کو فرض حج پر محمول کیا جائے گا۔

ولو أحرم بالحج ولم يعين حجة الإسلام وعليه حجة الإسلام يقع عن حجة الإسلام استحسانا والقياس أن لايقع عن حجة الإسلام إلا بتعيين النية.

وجه القياس: أن الوقت يقبل الفرض والنفل فلا بد من التعيين بالنية بخلاف صوم رمضان أنه يتأدى بمطلق النية لأن الوقت هناك لايقبل

صوما آخر فلا حاجة إلى التعيين بالنية.

وجـه الاستـحسـان: أن الـظاهر من حال من عليه حجة الإسلام أنه لايـريد بإحرام الحج حجة التطوع، ويبقى نفسه فى عهده الفرض فيحمل عـلى حجة الإسلام بدلالة حاله فكان الإطلاق فيه تعيينا. (بدائع الصنائع: ۲/ ۳۷۰)

وقوف کے بعد یوم عرفہ میں غلطی واضح ہو

(۳۰) اگر ذی الحجۃ کا چاند لوگوں پر مشتبہ ہو جائے اور لوگ ذی القعدہ کے تیس دن مکمل کرنے کے بعد نو ذی الحجہ کے دن وقوف عرفہ کرے، پھر گواہوں نے گواہی دی کہ ہم نے فلاں دن چاند دیکھا تھا جس سے یہ واضح ہوا کہ لوگوں نے جس دن وقوف کیا وہ یوم عرفہ نہیں بلکہ یوم النحر ہے، تو استحساناً ان کا وقوف صحیح ہوگا اور ان کا حج کامل ہوگا، اور قیاس کے مطابق وقوف صحیح نہ ہوگا۔

قیاس کی وجہ: حجاج کرام نے وقوفِ عرفہ کے وقت کے علاوہ میں وقوف عرفہ کیا ہے جو کہ جائز نہیں ہے، کیونکہ وقوفِ عرفہ کا وقت (نویں ذی الحجہ) کے ساتھ خاص ہے جیسا کہ اگر گواہی کے بعد یہ ظاہر ہو جائے کہ جس دن لوگ وقوف کر رہے ہیں وہ یوم الترویہ (۸ ذی الحجہ) ہے تو بالاتفاق وقوفِ عرفہ صحیح نہ ہوگا، اسی طرح یہاں پر بھی درست نہ ہونا چاہیئے کیونکہ تقدیم وتاخیر دونوں صورتوں میں وقوفِ عرفہ اپنے طے شدہ دن پر واقع نہیں ہوتا۔

استحسان کی وجہ: حضور ﷺ نے فرمایا: تمہارا روزہ اس دن ہے جس دن تم روزہ رکھو، تمہاری قربانی اس دن ہوگی جس دن تم قربانی کرو، تمہارا وقوفِ عرفہ اس دن ہوگا جس دن تم وقوف کرو، اور بعض روایات میں یہ بھی مروی ہے کہ تمہارا حج اس دن ہوگا جس دن تم حج کرو۔

حضورﷺ نے مذکورہ حدیث میں وقوف یا حج کا وقت وہ قرار دیا جس میں لوگ وقوف وحج کرے۔اس کی دو وجہیں ہیں۔

(۱) بعض حضرات فرماتے ہیں کہ یہ شہادت نفی پر واقع ہوئی ہے یعنی جوازِ حج کی نفی پر، اور نفی پر واقع ہونے والی شہادت باطل ہوتی ہے، لہٰذا مذکورہ مسئلہ میں بھی شہادت باطل ہوگی اور وقوف کو صحیح وقت پر شمار کیا جائے گا۔

(۲) گواہوں کی گواہی جائز ومقبول ضرور ہوگی، لیکن حجاج کا وقوف بھی جائز و درست ہوگا، کیونکہ اس قسم کے اشتباہ وشکوک سے بچنا ممکن نہیں ہے، نیز اگر ہم نے جواز کا فیصلہ نہیں کیا تو لوگ حرج ومشقت میں مبتلاء ہو جائیں گے۔

برخلاف وہ صورت جس میں گواہی سے یوم الترویہ کے دن وقوف واضح ہو، تو بالاتفاق وقوف صحیح نہ ہوگا، کیونکہ یہ حد درجہ نادر و ناممکن ہے کہ تیس دن ذی القعدہ کے شمار کر کے ذی الحجہ کے دنوں کی گنتی میں سارے حجاج سے غلطی ہو جائے اور بجائے آٹھ کے نو دن شمار کر کے یوم الترویہ کو یوم عرفہ سمجھ بیٹھیں پھر واضح ہو کہ آج یوم الترویہ ہے، اس لئے اس کو کالعدم شمار کیا گیا اور اس صورت میں وقوف کو نادرست قرار دیا گیا۔

نیز تاخیر کی صورت میں تاخیر کی وجہ ایسی ظاہری دلیل ہے جس پر عمل کرنا واجب ہے، کیونکہ آسمان کے ابر آلود ہونے کی صورت میں اکمال عدت (تیس دن) ضروری ہے، چنانچہ حجاج نے ایسا ہی کیا، لہٰذا وہ اس غلطی میں معذور ہوں گے، برخلاف تقدیم کے کیونکہ ان کی غلطی بے بنیاد دلیل کی بناء پر ہوئی ہے، جیسا کہ ہم نے ابھی ذکر کیا کہ تیس دن شمار کرنے کے بعد نواں دن یوم الترویہ سمجھا جائے! کیونکہ یوم الترویہ ۸ ذی الحجہ کو ہوتا ہے اور تیس دن شمار کرنے کے بعد نواں دن یا تو یوم النحر کا ہوگا اگر مہینہ ۲۹ کا ثابت ہو جائے، ورنہ تو یوم عرفہ ہی کا ہوگا جیسا کہ ظاہر ہے، اسی ندرت پن کی بناء پر یوم

الترویہ والی صورت کوکالعدم قرار دیا ہے، لہٰذا وہ اس صورت میں معذور نہ ہوں گے اور ان کا وقوف صحیح ودرست نہ ہوگا۔

ولـو اشتبه على الناس هلال ذى الحجة فوقفوا بعرفة بعد أن أكملوا عـدة ذى القعدة ثلاثين يوما ثم شهد الشهود أنهم رأوا الهلال يوم كذا، وتبين أن ذلك اليوم كان يوم النحر فوقوفهم صحيح وحجتهم تامة استحسانا، والقياس أن لايصح.

وجه القياس: أنهم وقفوا فى غير وقت الوقوف فلا يجوز، كما لو تبين أنهم وقفوا يوم التروية، وأي فرق بين التقديم والتاخير.

والاستحسان : ماروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: صومكم يوم تصومون وأضحاكم يوم تضحون وعرفتكم يوم تعرفون وروى وحجكم يوم تحجون، فقد جعل النبى ﷺ وقت الوقوف أو الحج وقت تقف أو تحج فيه الناس، والمعنى فيه من وجهين :

أحدهما: ماقال بعض مشايخنا أن هذه شهادة قامت على النفى، وهى نفى جوازالحج والشهادة على النفى باطلة.

والثانى: إن شهادتهم جائزة مقبولة، لكن وقوفهم جائز أيضا لأن هذا النوع من الاشتباه مما يغلب ولا يمكن التحرزعنه، فلو لم نحكم بالجواز لوقع الناس فى الحرج، بخلاف ما إذا تبين أن ذلك اليوم كان يوم التروية لأن ذلك نادر غاية الندرة فكان ملحقا بالعدم، ولأنهم بهذا التاخير بنوا على دليل ظاهر واجب العمل به وهو وجوب إكمال العدة إذا كان بالسماء علة فعذروا فى الخطأ بخلاف التقديم فإنه خطأ غير مبنى على دليل رأسا فلم يعذروا فيه. (بدائع الصنائع: ۳۰۵/۲)

جانور کی پشت پر اون کی بیع

(۳۱) اون کی بیع غنم کی پیٹھ پر جائز ہے یا نہیں؟

قیاس کے مطابق جائز ہے اور استحسان کے مطابق جائز نہیں۔

قیاس کی وجہ: بیع کی شرائط میں سے ایک شرط یہ ہے کہ بغیر کسی ضرر کے مبیع کی سپردگی ممکن ہو، ورنہ بیع فاسد ہوگی، اور مذکورہ مسئلہ میں اون کو کاٹنے کے سب جو ضرر لاحق ہوتا ہے اس ضرر کو دور کر کے تسلیم ممکن ہے، بایں طور کہ بائع اون کو خود کاٹ کر مشتری کے حوالہ کرے، لہٰذا بیع درست ہونا چاہئے۔

استحسان کی وجہ: حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے پھلوں کو بدوّ صلاح سے پہلے، اون کو پیٹھ پر، دودھ کو تھنوں میں اور گھی کو دودھ میں بیچنے سے منع فرمایا ہے، مذکورہ حدیث کی بناء پر بیع الصوف علی ظہر الغنم کو استحسانا ناجائز کہا ہے۔ نیز اون کو جڑ سے کاٹنے میں جانور کو ضرر پہچانا ہے، اور کاٹنے کی جگہ بھی نامعلوم و مجہول ہے جس کی سبب سے جھگڑے کا اندیشہ ہے، ان تمام وجوہات کی بناء پر مذکورہ بیع استحسانا درست نہ ہوگی۔

ومنها أن يكون مقدور التسليم من غير ضرر يلحق البائع، فإن لم يمكن تسليمه إلا بضرر يلزمه فالبيع فاسد، لأن الضرر لايستحق بالعقد، و لايلزم بالتزام العاقد إلاضرر تسليم المعقود عليه، فأما ماوراء ه فلا.

والقياس على هذا الأصل: أن يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم لأنه يمكن تسليمه من غير ضرر يلزمه بالجز.

إلا أنهم استحسنوا عدم الجواز للنص، وهو ماروى عن عبدالله بن عباس رضى الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى النبى صلى الله عليه وسلم أن تباع الثمرة حتى تبين صلاحها، أو يباع صوف على ظهر، أولبن فى ضرع أو سمن فى لبن. ولأن الجزمن أصله لايخلوعن

الإضرار بالحيوان وموضع الجز فيما فوق ذلك غير معلوم فتجري فيه المنازعة فلايجوز. (بدائع الصنائع: ٣٧٣/٤)

بیع میں رہن یا کفالہ کی شرط مفسد نہیں

(۳۲) اگر بائع مشتری سے ثمن کے عوض رہن یا کفیل دینے کی شرط کے ساتھ بیع کرے تو یہ بیع درست ہوگی یا نہیں؟ حالانکہ رہن معلوم ہے اور کفیل حاضر ہے اور اس نے کفالت قبول بھی کر لی ہے۔

قیاس کے مطابق بیع درست نہیں ہے اور استحسان کے مطابق درست ہے۔

قیاس کی وجہ: وہ شرائط جو مقتضائے عقد کے خلاف ہوں وہ مفسد عقد ہوتی ہیں، لہٰذا مذکورہ مسئلہ میں رہن اور کفالہ کی شرط بھی مقتضائے عقد کے خلاف ہے تو یہ بھی مفسد عقد ہوگا لہٰذا مذکورہ بیع درست نہ ہوگی۔

استحسان کی وجہ: رہن یا کفالہ کی شرط اگرچہ ظاہرا وصورۃً مقتضائے عقد کے خلاف ہے، مگر حقیقتاً و معنی مقتضائے عقد کے موافق ہے، کیونکہ ثمن کے عوض رہن یا کفیل، ثمن کی توثیق کے لئے مشروع ہوئے ہیں، یعنی بائع ان کے ذریعہ ثمن کی وصول یابی میں مدد لے سکتا ہے، ان کے ذریعہ ثمن کی وصول یابی جلد از جلد ہوسکتی ہے، چنانچہ ان میں کا ہر ایک عقد کے مقتضی کو معنی پختہ و مضبوط کرنے والا ہے۔

پس رہن اور کفیل کی شرط لگانا ایسا ہی ہے جیسا کہ ثمن میں جودت وعمدگی کی شرط لگانا، اور یہ شرط موجبِ فساد نہیں ہے، اسی طرح مذکورہ شرط بھی موجب فساد نہ ہوگی اور مذکورہ شرط کے ساتھ استحسانا بیع درست ہوگی۔

إذا باع على أن يعطيه المشتري بالثمن رهنا أو كفيلا والرهن معلوم، والكفيل حاضر فقبل، وجملة الكلام في البيع بشرط إعطاء الرهن، أن الرهن لايخلو إما أن يكون معلوما أو مجهولا، فإن كان معلوما

فالبيع جائز استحسانا، والقياس أن لا يجوز، لأن الشرط الذى يخالف مقتضى العقد مفسد فى الأصل، وشرط الرهن، والكفالة ممايخالف مقتضى العقد فكان مفسدا، إلا أنا استحسنا الجواز، لأن هذا الشرط لوكان مخالفا مقتضى العقد صورة فهو موافق له معنى، لأن الرهن بالثمن شرع توفيقا للثمن.

وكذا الكفالة فإن حق البائع يتأكد بالرهن والكفالة، فكان كل واحد منهما مقررا لمقتضى العقد معنى، فأشبه اشتراط صفة الجودة للثمن، وأنه لايوجب فساد العقد فكذا هذا. (بدائع الصنائع: ٣٨/٤)

بیع میں رجسٹری کی شرط لگانے کا حکم

(۳۳) اسی طرح فی زماننا اگر کوئی شخص عقد میں یہ شرط لگائے کہ بائع سرکاری کاغذات میں بھی مشتری کا نام بطور مالک رجسٹر کرائے تو یہ شرط بھی ملائم عقد ہوگی، اور بیع درست ہوگی، قیاس کے مطابق بیع درست نہ ہونی چاہئے کیونکہ بائع کے ذمہ صرف تسلیم مبیع ہے، دوسری چیزیں اس کے ذمہ لازم نہیں ہیں۔

مگر استحسان کے مطابق اس شرط کے باوجود بیع درست ہوگی، کیونکہ یہ شرط بیع کے تتمامات میں سے ہے اور مقتضائے عقد کے موافق ہے، چنانچہ مذکورہ بالا مسئلہ کی طرح یہ مسئلہ بھی شرط کے ساتھ درست ہوگا۔

فقہ البیوع میں حضرت مفتی تقی عثمانی صاحب مدظلہ فرماتے ہیں:

ولعل من الشروط الملائمة فى عصرنا أن البائع يسجل الملك المشترى للمبيع فى الجهات الرسمية. (فقه البيوع: ٤٨٧/١)

عقد میں مقتضائے عقد کے خلاف شرائط

(۳۴) وہ تمام شرائط جو قیاس کے اعتبار سے مفسد ہوں، مگر لوگوں میں ان کا

عرف وتعامل ہوتو وہ شرائط درست ہوں گی۔اورایسی شرائط جن بیوع میں پائی جائیں گی وہ بیوعات قیاس کے اعتبار سے فاسد ہونے کے باوجود استحساناً درست قرار دی جائیں گی، کیوں کہ اب عرف وتعامل کی بنا پران شرائط میں فساد کا معنی باقی نہ رہا۔

چنانچہ علامہ شامی فرماتے ہیں:

(فيصح) البيع (بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشترى) وشرط حبس المبيع لاستيفاء الثمن (أولا يقتضيه ولا نفع فيه لأحد) ولو أجنبيا، ابن ملك، فلو شرط أن يسكنها فلان أو أن يقرضه البائع أو المشترى كذا فالأظهرالفساد، ذكره أخى زاده، وظاهر البحر ترجيح الصحة (كشرط أن لايبيع) عبر ابن الكمال بيركب (الدابة المبيعة) فإنها ليست بأهل النفع (أو لايقتضيه لكن) يلائمه كشرط رهن معلوم و كفيل حاضر، ابن ملك أو (جرى العرف به كبيع نعل) أي صرم سماه باسم مايؤول، عينى، (على أن يحذوه) البائع (ويشركه) أي يضع عليه الشراك وهو السير، ومثله تسمير القبقاب (استحسانا) للتعامل بلانكير قوله (استحسانا للتعامل) أي يصح البيع ويلزم للشرط استحسانا للتعامل، والقياس فساده، لأن فيه نفعا لأحدهما وصار كصبغ الثوب، مقتضى القياس منعه لأنه إجارة عقدت على استهلاك عين الصبغ مع المنفعة، ولكن جوز للتعامل. (شامى: ٢٨٦،٢٨٤/٧)

اسی اصول کو پیش نظر رکھتے ہوئے موجودہ زمانے کے بہت سارے معاملات کو شروط فاسدہ کے باوجود جائز قرار دیا ہے۔

چنانچہ حضرت مفتی تقی عثمانی صاحب مدظلہ فرماتے ہیں:

ہمارے زمانہ میں بیع اوراجارہ وغیرہ میں متعدد قسم کی شرطوں کا عام رواج ہے،

مثلاً موبائل فون اس شرط کے ساتھ بیچا جاتا ہے کہ بائع فون کے ساتھ متعین وقت تک متعین نیٹ ورک استعمال کرنے کی سہولت (کالنگ، ڈاٹا وغیرہ کی خدمات) فراہم کرے گا۔

یا کوئی مشین اور آلہ وغیرہ اس شرط پر بیچا جائے کہ بائع مشتری کو اس مشین کے استعمال سے متعلق کوئی خاص رعایت فراہم کرے گا۔

اسی طرح دنیا بھر میں یہ عام رواج ہے کہ فرتج، ہیٹر، ایرکنڈیشنر اور دیگر الیکٹرانک آلات خریدنے والے لوگ بائع سے شرط لگاتے ہیں کہ طے شدہ وقت مثلاً ایک سال یا دو سال کے درمیان اگر یہ مشین خراب ہو جائے تو بائع اس کو درست کردے گا، یہ سب شرائط جائز ہیں کیونکہ ان کا تعامل ہو چکا ہے۔

وقد كثرت فی عهدنا أنواع الشروط فی البيوع والإجارات وغيرها، مثل أن يباع الهاتف الجوال بشرط أن يوفر البائع معها منفعة استخدام شبكة معينة لدقائق معلومة، أو يباع جهاز بشرط أن يستخلص البائع رخصة لصالح المشتری باستعمال ذلك الجهاز، وكذلك ماتعورف فی العالم كله أن مشتری الثلاجات، والدافئات، والمكيفات، والأجهزة الكهربائية الأخرى يشترط على البائع القيام بتصليحها كلما عرض فساد فی حدود مدة معلومة، كالسنة أوالسنتين مثلا فإن هذا الشرط جائز لشيوع التعامل به. (فقه البيوع: ۱/۱ ۵۰)

بوفے سسٹم کا حکم

(۳۵) آج کل ہوٹلوں وغیرہ میں یہ طریقہ رائج ہو چکا ہے کہ ہوٹل والے مختلف قسم کے پکوان اور کھانے پینے وغیرہ کی چیزیں مہیا کرتے ہیں اور گراہک کو اس بات کی

اجازت ہوتی ہے کہ متعین ومعلوم ثمن دے کر ان میں سے جو چاہے؛ جتنا چاہے کھا سکتا ہے، مذکورہ طریقہ پر بیع کرنا قیاس کے مطابق درست نہیں ہونا چاہئے مگر استحساناً درست قرار دیا جائے گا۔

قیاس کی وجہ: مذکورہ طریقہ پر بیع کرنے کی صورت میں نہ مبیع کی جنس معلوم ہوتی ہے اور نہ ہی مقدار کہ وہ کون سی چیز کھائے گا، کون سی چیز پیئے گا، کتنی مقدار کھائے گا اور کتنی مقدار پیئے گا؟ وغیرہ؛ اور یہ جہالت غرر و جہالت کو مستلزم ہے، اس لئے مذکورہ طریقہ پر بیع کرنا درست نہ ہونا چاہئے۔

استحسان کی وجہ: مذکورہ طریقہ پر لوگوں کا تعامل ہے، اور اس میں جو غرر ہے وہ قلیل ہونے کی وجہ سے معفو عنہ ہے۔ اور فقہاء کرام کا اس بات پر اتفاق ہے کہ غرر یسیر مفسد عقد نہیں ہوتا، اور فقہاء کرام نے اس بات کی بھی صراحت کی ہے کہ غرر یسیر وہ ہے جس پر لوگوں کا تعامل ہو اور وہ نزاع تک نہ پہچائے، چنانچہ علامہ دسوقیؒ فرماتے ہیں: غرر یسیر وہ ہے جس میں لوگ عام طور پر چشم پوشی کرتے ہو۔

اسی طرح علامہ نوویؒ فرماتے ہیں: اگر غرر یسیر ہو تو بیع درست ہوگی والا فلا۔

ان تمام وجوہات کی بناء پر مذکورہ طریقہ پر بیع کرنا قیاسا فاسد ہونے کے باوجود استحسانا بر بناء عرف درست ہوگا۔

ومما شاع فی عصرنا فی المطاعم والفنادق طعام البوفیه، وهو أن صاحب المطعم یضع أنواعا من الأطعمة فی صحون کبیرة، ویأذن للمشتری أن یأکل منها ماشاء بثمن معلوم معین، فالثمن فی هذه المعاملة معلوم، ولکن المبیع غیر معین، لاجنسه ولا مقدارهٗ.

والقیاس أن لایجوز هذا البیع، لأن المبیع وقدره مجهول عند العقد

جهالة تؤدي إلى الغرر، ولكن الناس تعاملوا به من غير نكير، والظاهر أن الغرر فيه مغتفر، لأن الفقهاء أجمعوا على أن الغرر اليسير غير مفسد للعقد.

وقد فسروا الغرر اليسير بمايرجع إلى العرف وعدم إفضاءه إلى النزاع، فعرف الدسوقي رحمه الله تعالى الغرر اليسير بقوله : هوما شان الناس التسامح فيه وقال النووي رحمه الله تعالى: قال العلماء: مدار البطلان بسبب الغرر والصحة مع وجوده على ماذكرناه، وهو أنه إن دعت حاجة إلى ارتكاب الغرر، ولايمكن الاحتراز عنه إلا بمشقة، وكان الغرر حقيرا جاز البيع، وإلا فلا. (فقه البيوع: ۳۸۸/۱)

نوٹ: غرر یسیر کی وضاحت یہ ہے کہ یہ بالفعل کھانے کا معاملہ ہے جس میں کھانے والے آدمی ہوتے ہیں اور عموما آدمی کے کھانے کی ایک خاص مقدار معروف ہوتی ہے۔گرچہ کوئی کم اور کوئی زیادہ کھاتا ہے اور بعض لوگ بہت کم اور بعض بہت زیادہ کھانے والے بھی ہوتے ہیں؛ پھر بھی انسان کا کھانا لامحدود اور غیر مقدر نہیں کہا جاسکتا،اس لیے اس میں غرر کثیر متحقق نہیں ہوتا۔

نیز ایسی ہوٹلوں میں قیمت پہلے سے طے ہوتی ہے اور وہ بہت زیادہ ہوتی ہے، یعنی عامۃ مطعوم مقدارِ طعام کی قیمت سے بھی زیادہ قیمت وصول کی جاتی ہے۔ان سب حقائق پر نظر کریں تو خوب واضح ہوجاتا ہے کہ یہ غرر یسیر ہے۔

خیارِ نقد کا حکم

(۳۶) اگر کوئی شخص اس شرط کے ساتھ کوئی چیز خریدے کہ اگر وہ تین دن تک ثمن ادا نہیں کرسکا تو ان کے مابین کوئی بیع نہ رہے گی، قیاس کے مطابق مذکورہ طریقہ پر بیع کرنا جائز نہیں ہے اور یہی امام زفر کا قول ہے اور استحسان کے مطابق جائز ہے۔

قیاس کی وجہ: یہ ایسی بیع ہے جس کے اقالہ کو تین دن تک ثمن اداء کرنے کی شرط کے ساتھ معلق کیا گیا ہے، اور اقالہ کو شرط کے ساتھ معلق کرنا یہ شرط فاسد ہے، چنانچہ یہ ایسی بیع ہوگئی جس میں شرط فاسد کا دخول ہوا ہے، لہٰذا دیگر بیوعات جس طرح شرطِ فاسد سے فاسد ہوتی ہیں اسی طرح مذکورہ بیع بھی شرط فاسد کی بناء پر فاسد ہوگی۔

استحسان کی وجہ: مذکورہ بیع، بیع بشرط الخیار کی طرح ہے، کیونکہ دونوں میں عقد کو شرط کے ساتھ معلق کرنا پایا جاتا ہے، نیز حاجت وضرورت بھی جواز کی مدعی ہے۔

تعلیق کی وضاحت: مذکورہ بیع کے اقالہ اور فسخ کو تین دن تک ثمن اداء نہ کرنے کی شرط کے ساتھ معلق کیا گیا ہے، یعنی اگر تین دن کے اندر ثمن اداء نہ کیا گیا تو بیع فسخ ہوگی، اور بیع بشرط الخیار میں بھی حکم کے انعقاد کو سقوطِ خیار کے شرط کے ساتھ معلق کیا جاتا ہے، یعنی بیع کے نفاذ اور عدم نفاذ کا حکم خیار کے سقوط وعدم سقوط کے ساتھ معلق ہوتا ہے۔

جب دونوں میں تعلیق پائی جاتی ہے تو جس طرح خیار شرط میں تعلیق کے باوجود بیع درست ہوتی، ہے اسی طرح مذکورہ طریقہ پر بھی استحسانا بیع درست ہوگی۔

حاجت وضرورت کی وضاحت: جس طرح مشتری کو مبیع میں غور وفکر کرنے کی ضرورت درکار ہوتی ہے کہ وہ مبیع اچھی ہے یا نہیں؟ مناسب ہے یا نہیں، وغیرہ، اسی طرح بائع کو بھی اس بات کی ضرورت ہے کہ ثمن اس تک تین دن میں پہنچے گا یا نہیں؟ وغیرہ۔ نیز مشتری کو بھی اس بات پر غور وفکر کرنے کی ضرورت ہے کہ وہ تین دن کے اندر ثمن اداء کرنے پر قادر ہے یا نہیں؟ پس یہ ایسی بیع ہے کہ جس کی جواز کی دونوں کو ایک ساتھ ضرورت ہے، لہٰذا یہ بیع بطریق اولی درست ہونی چاہئے، اور خیار شرط کے متعلق شریعت کے جواز کا حکم دلالۃ یہاں پر بھی منطبق ہوگا۔

ولـو اشتـرى شيـئـا عـلـى أنه إن لـم ينقد الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع بيـنهـمـا، فـالـقيـاس أنـه لايجوز هذا البيع، وهو قول زفر رحمه اللّٰه، وفى الاستحسان جائز.

وجـه الـقيـاس: إن هـذا بيـع علقت إقالته بشرط عدم نقد الثمن إلى ثـلاثه أيام، وتعليق الإقالة بالشرط فاسد، فكان هذا بيعا دخله شرط فاسد، فيكون فاسدا كسائر الأنواع التى دخلتها شروط فاسدة.

وجه الاستحسان: إن هذا البيع فى معنى البيع بشرط الخيار، لوجود التعليق بشرط فى كل واحد منهما، وتحقق الحاجة المستدعية للجواز.

أمـاالتـعـليـق: فإنه علق إقالة هذا البيع وفسخه بشرط عدم النقد إلى ثـلاثة أيـام، وفـى البيـع بشـرط الخيار علق انعقاده فى حق الحكم بشرط سقوط الخيار.

وأما الحاجة: فإن المشترى كما يحتاج إلى التأمل فى المبيع أنه هل يوافقه أم لا، فالبائع يحتاج إلى التأمل أنه هل يصل الثمن إليه فى الثلاث أم لا، وكذا المشترى يحتاج إلى التأمل أنه هل يقدر على النقد فى الثلاث أم لا، فـكـان هـذا بيـعا مست الحاجة إلى جوازه فى الجانبين جميعا، فكان أولـى بـالـجواز من البيع بشرط الخيار فورود الشرع بالجواز هناك يكون ورودا ههنا دلالة (بدائع الصنائع: ٣٨٦/٤)

غیر منقولی اشیاء کو قبل القبض بیچنا

(۳۷) غیر منقولی اشیاء کو قبل القبض بیچنا جائز ہے یا نہیں؟

شیخین کے نزدیک استحسانا جائز ہے، اور امام محمد، امام زفر اور امام شافعیؒ کے نزدیک جائز نہیں ہے، اور یہی قیاس ہے۔

قیاس کی وجہ: حضور ﷺ کا ارشاد: نهى عن بيع مالم يقبض. حضور ﷺ نے بیع

قبل القبض سے منع کیا ہے، اور یہ نہی عام ہے اس میں منقولی وغیر منقولی تمام اشیاء داخل ہیں، نیز عقد کے وقت قبضہ دینے پر قادر ہونا یہ عقد کی صحت کے شرائط میں سے ہے، اس کے بغیر عقد صحیح نہ ہوگا، اور مذکورہ مسئلہ میں صرف، مشتری ثمن کی ادائیگی پر قادر ہے، اور بائع بوجہ عدمِ قبض مشتری کو قبضہ دینے پر قادر نہیں اور ممکن ہے کہ مشتری کو قبضہ دینے سے پہلے کوئی ایسی صورت پیش آجائے کہ بائع کو ہی قبضہ نہ ملے، اور نتیجتاً وہ مشتری کو بھی قبضہ نہ دے سکے۔ یہی اس صورت میں پایا جانا والا غررِ مفسد ہے۔

استحسان کی وجہ: کتاب اللہ سے بیع کے جواز کے دلائل وقواعد بغیر کسی تخصیص کے ہیں اور کتاب اللہ کے عموم کی خبر واحد سے تخصیص درست نہیں ہے۔

نیز بیع کے رکن میں اصل یہ ہے کہ جب اہل سے محل میں کوئی چیز صادر ہوجائے تو وہ درست ہونی چاہئے، یعنی اہل (بائع) سے محل (مملوکہ چیز) میں ایجاب وقبول پایا جائے تو بیع درست ہونی چاہئے، خواہ قبل القبض ہو یا بعد القبض، یہی اصل ہے، مگر عارض (غرر) کی وجہ سے بیع قبل القبض کو ممنوع قرار دیا گیا، اور وہ معقود علیہ (مبیع) کے ہلاک ہونے کے سبب عقد کے فسخ ہونے کا غرر ہے، اسی غرر کی بناء پر بیع قبل القبض سے منع کیا گیا ہے۔

مگر یہ غرر عقار وغیرہ میں متوہم نہیں ہوتا؛ کیونکہ ان کا ہلاک ہونا غیر متصور اور نادر ہے، لہٰذا بیع اپنے اصلی حکم (بیع قبل القبض کے جواز) پر باقی رہے گی اور غیر منقولی اشیاء کی بیع قبل القبض استحساناً درست ہوگی۔

اور حدیث میں وارد ممانعت کو منقولی اشیاء پر محمول کیا جائے گا تاکہ دلائل کے مابین تعارض نہ ہو۔

وأما بيع المشترى العقار قبل القبض، فجائز عند أبى حنيفة وأبى

يوسف استحسانا، وعند محمد، وزفر، والشافعي رحمهم الله: لايجوز قياسا.

واحتجوا بعموم النهي الذي روينا أن النبي عليه الصلوة والسلام نهى عن بيع مالم يقبض، ولأن القدرة على القبض عند العقد شرط صحة العقد لما ذكرنا، ولا قدرة إلا بتسليم الثمن وفيه غرر.

ولهما: عمومات البياعات من الكتاب العزيز من غير تخصيص، و لا يجوز تخصيص عموم الكتاب بخبر الواحد عندنا، أو نحمله على المنقول توفيقا بين الدلائل صيانة لها من التناقض.

ولأن الأصل في ركن البيع إذا صدر من الأهل في المحل هو الصحة، والامتناع لعارض الغرر، وهو غرر انفساخ العقد بهلاك المعقود عليه، ولا يتوهم هلاك العقار فلا يتقرر الغرر، فبقي بيعه على حكم الأصل. (بدائع الصنائع: ٣٩٦/٤)

سلم میں اقالہ کرنے کے بعد قبل القبض رأس المال میں تصرف

(۳۸) اگر کوئی بیع سلم میں اقالہ کے بعد قبضہ سے پہلے رأس المال کو بیچ دے یعنی اس میں تصرف کرے تو استحساناً جائز نہ ہوگا، اور قیاس کے مطابق جائز ہوگا اور یہی امام زفر کا قول ہے۔

قیاس کی وجہ: عقدِ سلم اقالہ سے ختم ہوگیا، کیوں کہ اقالہ فسخ کو کہتے ہیں اور عقد کا فسخ ہونا اس عقد کو اصل سے ختم کرتا ہے گویا کہ وہ عقد تھا ہی نہیں، اور جب عقد ہی اصل سے ختم ہوگیا تو رأس المال واپس رب السلم کی ملک میں آگیا، یعنی اب یہ رب المال کا خالص دین ہوگیا جو فریق آخر (مسلم الیہ) پر باقی ہے، چنانچہ وہ اپنے اس دین (رأس المال) سے تبادلہ کرسکتا ہے یعنی اس میں تصرف کرسکتا ہے۔

استحسان کی وجہ: رأس المال اب تک مسلم الیہ کے پاس ہے، لہٰذا اس کو قبل القبض بیچنا درست نہیں ہے، کیونکہ حضور ﷺ کا ارشاد ہے: نهى عن بيع مالم يقبض. نیز مذکورہ باب میں نص بھی وارد ہوئی ہے، جس کا خلاصہ یہ ہے کہ رب السلم، سلم (مسلم فیہ) اور رأس المال کے علاوہ دوسرا کچھ بھی نہیں لے سکتا، لہٰذا ان دو کے علاوہ بقیہ اشیاء اپنی اصل نہی پر باقی رہے گی، یعنی سلم و رأس المال کے علاوہ بقیہ تمام اشیاء اس کے لئے لینا ممنوع ہوگا، چنانچہ اس صورت میں بھی رأس المال میں تصرف و تبادلہ کرتے ہوئے اس کے عوض میں کوئی دوسری چیز نہیں لے سکتا۔

لو باع رأس مال السلم بعد الإقالة قبل القبض لايجوز استحسانا، والقياس أن يجوز وهو قول زفر.

وجه القياس: إن عقدالسلم ارتفع بالإقالة لأنها فسخ، وفسخ العقد رفعه من الأصل وجعله كأنه لم يكن، و إذا ارتفع العقد من الأصل عاد رأس المال إلى قديم ملك رب المال، فكان محلا للاستبدال كما كان قبل السلم، ولهذا يجب قبض رأس المال بعد الإقالة فى مجلس الإقالة.

وجه الاستحسان: عموم النهى الذى روينا أن النبى عليه الصلوة والسلام: نهى عن بيع مالم يقبض، إلا من حيث خص بدليل، وفى الباب نص خاص وهو ماروى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه، عن النبى عليه الصلوة والسلام أنه قال لرب السلم: لا تأخذ إلا سلمك أو رأس مالك وفى رواية خذ سلمك أو رأس مالك.

نهى النبى عليه الصلوة والسلام رب السلم عن الأخذ عاما، واستثنى أخذ السلم أو رأس المال فبقى أخذ ماوراء هما على أصل النهى۔ (بدائع الصنائع: ٣٩٧/٤)

سلم میں عین ودین؛ ہر طرح کا رأس المال نقد ہونا ضروری ہے۔

(۳۹) بیع سلم کے شرائط میں سے ایک شرط یہ ہے کہ رأس المال پر مجلس سلم میں قبضہ ضروری ہے، کیونکہ بیع سلم میں مسلم فیہ دین ہوتا ہے، اب اگر رأس المال بھی مجلس سلم میں حاضر نہ ہوتو دونوں (رأس المال اور مسلم فیہ) دین ہو جائیں گے اور بیع الکالی بالکالی لازم آئے گی، جس کی حدیث میں ممانعت وارد ہوئی ہے، اسی وجہ سے رأس المال کا مجلسِ سلم میں موجود ہونا اوراس پر قبضہ کرنا ضروری ہے،خواہ رأس المال دین ہو جیسے درہم، دنانیر روپۓ، پیسے وغیرہ یا عین ہو جیسے گیہو، جو وغیرہ، یہ حکم استحسانا ہے۔

قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ جب رأس المال دین ہو اسی صورت میں مجلس میں قبضہ ضروری ہو، کیوں کہ دین بھی اگر مجلس عقد میں نہ ہوگا تو دونوں عوض ذمہ میں لازم ہوں گے اور یہ بیع الکالی بالکالی ہوگی، البتہ رأس المال عین ہو تب مجلس میں قبضہ کی شرط نہیں ہونی چاہئے اور یہی امام مالک کا قول ہے۔

قیاس کی وجہ: رأس المال پر قبضہ کرنے کی شرط کی وجہ بیع الکالی بالکالی کا لازم آنا ہے، کیونکہ اس وقت دونوں طرف دین ہوگا، مگر یہ وجہ اور علت مذکورہ صورت میں نہیں پائی جاتی، کیونکہ یہاں ایک طرف عین ہے اور دوسری طرف دین ہے، اور عین متعین ہونے کی وجہ سے ایجاب وقبول کے بعد مسلم الیہ کی ملک میں منتقل ہو جائے گی، لہٰذا اس صورت میں بیع الکالی بالکالی لازم نہیں آئے گی، بناء بریں مذکورہ صورت میں رأس المال پر قبضہ کرنے کی شرط نہیں ہونی چاہئے۔

استحسان کی وجہ: رأس المال عام طور پر دین ہوتا ہے، عین نہیں ہوتا اور رأس المال کا عین ہونا نادر الوجود ہے اور نادر غالب کے تابع ہوتا ہے، یعنی نادر کا حکم غالب کے حکم کی طرح ہوتا ہے، جیسا کہ شریعت میں تنہا کو جماعت کے ساتھ لاحق کردیا

جاتا ہے، چنانچہ عین کوبھی دین کے ساتھ لاحق کر کے مجلس میں قبضہ ضروری قرار دیا گیا۔
نیز عقد سلم بھی دلالۃ مذکورہ شرط کے دین وعین کے مابین عدم فصل کا تقاضا کرتا ہے، کیونکہ سلم کے معنی بیع عاجل بآجل کے ہیں، یعنی بیع سلم میں مسلم فیہ آجل (ادھار) اور رأس المال عاجل (نقد) ہوتا ہے۔ اگر دونوں ہی ادھار ہو یا دونوں ہی نقد ہوتو اس صورت میں سلم کا معنی ہی مفقود ہوگا، اس لئے ایک کا نقد ہونا اور دوسرے کا ادھار ہونا ضروری ہے، ورنہ سلم کا معنی ہی مفقود ہوگا، اسی کے مدنظر استحسانا رأس المال کا نقد ہونا ضروری قرار دیا گیا، خواہ رأس المال عین ہو یا دین۔

ومنها أن يكون مقبوضا فى مجلس السلم، لأن المسلم فيه دين والافتراق لاعن قبض رأس المال يكون افتراقا عن دين بدين، وأنه منهى عنه لماروى أن رسول اللّٰه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالئ بالكالئ، أي النسيئة بالنسيئة، ولأن مأخذ هذا العقد دليل على هذا الشرط فإنه يسمى سلما و سلفا لغة و شرعا، تقول العرب أسلمت وأسلفت بمعنى واحد، وفى الحديث من أسلم فليسلم فى كيل معلوم ووزن معلوم ، وروى من أسلف فليسلف فى كيل معلوم، والسلم ينبئى عن التسليم والسلف ينبئى عن التقدم، فيقتضى لزوم تسليم رأس المال ويقدم قبضه على قبض المسلم فيه...... وسواء كان رأس المال دينا أو عينا عند عامة العلماء استحسانا، والقياس أن لا يشترط قبضه فى المجلس إذا كان عينا وهو قول مالك رحمه الله وجه القياس أن اشتراط القبض الاحتراز عن الافتراق عن دين بدين، وهذا افتراق عن عين بدين وانه جائز.

وجه الاستحسان: إن رأس مال السلم يكون دينا عادة ولا تجعل

العين رأس مال السلم إلا نادرا والنادر حكمه حكم الغالب فيلحق بالدين على ماهو الأصل فی الشرع فی إلحاق المفرد بالجملة، ولأن مأخذ العقد فی الدلالة علی اعتبار هذا الشرط لا یوحب الفصل بین الدین والعین علی ماذکرنا. (بدائع الصنائع: ٤/٤٣٣)

مذروعی اشیاء میں بیع سلم

(۴۰) **مذروعی اشیاء میں بیع سلم جائز ہے یا نہیں؟ جیسے کپڑے، چٹائی، فرش وغیرہ؛ قیاس کے مطابق جائز نہیں ہے اور استحسان کے مطابق جائز ہے۔**

قیاس کی وجہ: مذروعی اشیاء ذوات الامثال میں سے نہیں ہوتی، کیوں کہ ان میں کثیر تفاوت ہوتا ہے اور بیع سلم کے لئے مثلی چیز ہونا ضروری ہے، اس لئے ان میں بیع سلم نہیں ہوسکتی، اسی وجہ سے مذروعات اور عددیات کے ضمان میں مثل واجب نہیں ہوتا، بلکہ قیمت واجب ہوتی ہے۔ اس طرح یہ ہیرے جواہرات میں بیع سلم کی طرح ہوگیا جو کہ ممنوع ہے۔ پس مذروعی اشیاء میں بھی بیع سلم درست نہ ہونا چاہئے۔

استحسان کی وجہ: لوگوں کا کپڑے وغیرہ میں بیع سلم کرنے کا تعامل ہے، اور لوگوں کو اس کی حاجت وضرورت بھی ہے، گویا یہ اس کے جواز پر اجماع وتعامل ہے، پس از روئے استحسان ان اشیاء میں قیاس کو عرف واجماع کی بناء پر ترک کردیا جائے گا۔

نیز جب کپڑے کی جنس، وصف، نوع، عمدگی اور طول وعرض وغیرہ سب بیان کردیا جائے تو تفاوت کم ہوجائے گا اور اس کو سلم کے باب میں لوگوں کی حاجت وضرورت کی بناء پر مثلیات کے ساتھ لاحق کیا جاسکتا ہے، اس طرح جب کپڑا وغیرہ مثلیات میں سے ہوگیا تو اب اس میں بیع سلم بھی درست ہوگا کیونکہ سلم کے لئے مثلی چیز ہونا ضروری ہے۔

وأما الذرعيات كالثياب والبسط والحصير والبوارى ونحوها فالقياس أن لايجوز السلم فيها لأنها ليست من ذوات الأمثال لتفاوت فاحش بين ثوب وثوب ، ولهذا لم تضمن بالمثل فى ضمان العدديات بل بالقيمة فأشبه السلم فى اللآلى والجواهر إلا أنا استحسنا الجواز.

لأن الناس تعاملوا السلم فى الثياب لحاجتهم إلى ذلك فيكون إجماعا منهم على الجواز فيترك القياس بمقابلته، ولأنه إذا بين جنسه و وصفه ونوعه ورفعته وطوله وعرضه يتقارب التفاوت فيلحق بالمثل فى باب السلم شرعا لحاجة الناس. (بدائع الصنائع: ٤/٤٤٢)

نوٹ : مذروعات میں اس طرح قیاس واستحسان قدیم زمانہ کے اعتبار سے ہے۔ فی زماننا مذروعات بھی ذوات الامثال ہے، جدید آلات اور مشینوں کے ذریعہ ایک ہی قسم کا مال بڑی مقدار میں مرورِ ایام کے ساتھ بنتا رہتا ہے۔ اس طرح یہ بھی اناج ، غلہ، اینٹ وغیرہ کی طرح ذوات الامثال بن گئی ہیں۔ چنانچہ موجودہ صورتِ حال کے اعتبار سے تو ان میں قیاساً بھی بیع سلم درست ہے۔

اندر سے خراب مجوف اشیاء کی بیع کا حکم

(۴۱) اگر کسی شخص نے ایسی چیز خریدی جس کا اندرونی و باطنی حصہ کھایا جاتا ہو اور ظاہر سے اس کے صحت وفساد کا پتہ نہ چلتا ہو، جیسے تربوز، اکھروٹ، ککڑی، کھیرا اور انڈا وغیرہ؛ پھر اس کو کھولنے یا توڑنے کے بعد پتہ چلا کہ اندرونی حصہ تو خراب ہے تو مذکورہ بیع کا حکم کیا ہوگا؟

مذکورہ فساد کی دوصورتیں ہوں گی:

(۱) پورا اندرونی حصہ خراب ہوگا، (۲) بعض خراب اور بعض صحیح ہوگا۔

[ا] اگر پورا اندرونی حصہ خراب ہو اور اس سے کسی بھی طریقہ سے انتفاع نہ

ہوسکتا ہوتو بیع باطل ہوگی اور مشتری بائع سے پوری قیمت وصول کرے گا، کیونکہ یہ ایک ایسی چیز کی بیع ہے جو کہ مال نہیں ہے، اور ایسی چیز کی بیع منعقد نہیں ہوتی، جیسا کہ غلام خریدا پھر پتہ چلا کہ وہ تو آزاد ہے تو جس طرح یہ بیع باطل ہوتی ہے، اسی طرح مذکورہ بیع بھی درست نہ ہوگی۔

اور اگر اس سے فی الجملہ فائدہ اٹھانا ممکن ہوتو ہمارے نزدیک خیار کی بناء پر اس کولوٹانا جائز نہیں ہے، اور امام شافعی کے نزدیک لوٹانا جائز ہے۔

[۲] دوسری صورت یعنی بعض حصہ خراب ہو اور بعض اچھا ہوتو اگر خراب حصہ زیادہ ہوتو بیع خراب حصہ میں باطل ہوگی اس لئے کہ وہ مال نہیں ہے، اور یہ بطلان بقیہ حصہ کی بیع میں بھی سرایت کرے گا اور پوری بیع باطل ہوگی، جیسا کہ غلام وآزاد کو جمع کر کے ایک ساتھ بیچنے میں ہوتا ہے۔

اور اگر خراب شدہ حصہ کم ہوتو بھی قیاس کے مطابق بیع کل مبیع میں باطل ہوگی، اور استحسان کے مطابق کل میں صحیح ہوگی، اور مشتری کو نہ مبیع کے لوٹانے اور نہ ثمن میں سے کسی چیز کے رجوع کا حق ہوگا۔

قیاس کی وجہ: جو ابھی ہم نے ذکر کی کہ جب مبیع کے ایک حصہ میں بیع باطل ہوگئی تو یہ بطلان دوسرے حصہ میں بھی سرایت کر کے اس کو بھی باطل کرے گا، کیونکہ مال اور عدم مال کو ایک صفقہ میں جمع کر کے بیچنے سے بیع کل میں باطل ہوجاتی ہے، جیسا کہ غلام وآزاد کو ایک صفقہ میں جمع کر کے بیچنے کی صورت میں ہوتا ہے۔

استحسان کی وجہ: مذکورہ اشیاء یعنی تربوز، اکھروٹ، انڈا وغیرہ میں عام طور پر تھوڑی نہ تھوڑی خرابی ضرور ہوتی ہے اور ان سے بچنا انسان کے لئے ناممکن ہے، اس لئے اتنی مقدار کے فساد اور خرابی کو ضرورۃً کالعدم قرار دے کر استحسانا مذکورہ بیع کو جائز

قراردیاجائے گا۔

ولـو اشتـرى مـاكـولا فـى جوفه كالبطيخ و الجوز و القثاء والخيار والـرمـان والبيـض ونحوها فكسره فوجده فاسدا فهذا فى الأصل لايخلو عـن أحـد وجهيـن، إمـا إن وجده كله فاسدا، وإما إن وجد البعض فاسدا والبعـض صـحيـحا، فإن وجده كله فاسدا فإن كان مما لا ينتفع به أصلا فـالـمشتـرى يـرجع على البائع بجميع الثمن لأنه تبين أن البيع وقع باطلا، لأنه بيع ماليس بمال، والبيع ماليس بمال لاينعقد، كما إذا اشترى عبدا ثم تبين أنه حر.

وإن كـان مـمايمكن الانتفا ع به فى الجملة ليس له أن يرده بالعيب عندنا، وعند الشافعى رحمه اللّٰه له أن يردهٗ.

وإن وجـد بـعـضـه فـاسـدا دون البـعض ينظر إن كان الفاسد كثيرا يـرجـع عـلـى البـائع بجميع الثمن لأنه ظهر أن البيع وقع فى القدر الفاسد بـاطلا، لأنه تبين أنه ليس بمال، وإذا بطل فى ذلك القدر يفسد فى الباقى، كـمـا إذا جـمـع بيـن حـر و عبـد وبـاعهما صفقة واحدة، وإن كان قليلا فـكذلك فى القياس وفى الاستحسان صح البيع فى الكل وليس له أن يرد ولا أن يـرجـع فيـه بشيـئى لأن قليل الفساد فيه مما لا يمكن التحرزعنه إذ هذه الأشياء فى العادات لاتخلو عن قليل فساد فكان فيه ضرورة، فيلتحق ذلك القدر بالعدم. (بدائع الصنائع: ٥٥٩/٤)

عصبات کی عدم موجودگی میں غیرعصبہ کوولایتِ نکاح

(۴۲) اگرکسی عورت کے کوئی عصبی رشتہ دارنہ ہوں یاعصبات ہوں، مگران کا کوئی پتہ وغیرہ معلوم نہ ہو،تو ایسی صورت میں اس کے نکاح کی ولایت دیگررشتہ داروں مثلاماموں، خالہ، پھوپھی وغیرہ کو ملے گی یانہیں؟

امام ابوحنیفہ بر بنائے استحسان عصبات کی عدم موجودگی میں دیگر رشتہ داروں کے لئے ولایتِ نکاح کو ثابت مانتے ہیں۔ لیکن امام محمد اسے ثابت نہیں مانتے اور یہی قیاس کا تقاضا ہے، امام ابو یوسفؒ کا مسلک اس سلسلہ میں مضطرب ہے، مگر بقول مشہور وہ امام محمدؒ کے ساتھ ہیں۔

قیاس کی وجہ: ثبوتِ ولایت کا مقصد ہی یہ ہے کہ قرابت کو غیر کفو کی جانب منسوب ہونے سے بچایا جاسکے، اور چوں کہ یہ حفاظت اور یہ بچاؤ صرف عصبات ہی سے ممکن ہے، اس لئے ولایتِ نکاح کا ثبوت بھی صرف عصبات ہی کے لئے ہوگا، غیر عصبات کے لئے کوئی گنجائش نہ ہوگی۔

استحسان کی وجہ: ولایت مبنی بر شفقت ہوتی ہے اور ہر اس شخص کی جانب سے شفقت کا تحقق ہوسکتا ہے جو باعث شفقت قرابت رکھتا ہو۔ چوں کہ ماموں اور خالہ وغیرہ میں قرابت بھی ہے اور شفقت ومحبت بھی ہے اس لئے عصبات کی عدم موجودگی میں یہ لوگ ولایتِ نکاح کے مالک ہوں گے اور ان کا نکاح کرانا درست اور جائز ہوگا۔

ولغير العصبات من الأقارب (الأخوال والخالات والعمات) ولاية التزويج عند أبى حنيفة معناه عند عدم العصبات وهذا استحسان وقال محمد لا تثبت وهو القياس وهو رواية عن أبى حنيفة وقول أبى يوسف فى ذلك مضطرب والأشهر أنه مع محمد، لهما ماروينا ولأن الولاية إنما تثبت صونا للقرابة عن نسبة غير الكفو إليها وإلى العصبات الصيانة، ولأبى حنيفة أن الولاية نظرية والنظر يتحقق بالتفويض إلى من هو المختص بالقرابة الباعثة على الشفقة. (هدايه: ٢/ ٣٤٠)

خلوت صحیحہ وفاسدہ کی وجہ سے عدت کا حکم

(۴۳) خلوت کی تمام صورتوں میں مشغولیتِ رحم کے وہم کی وجہ سے عورت پر

عدت واجب ہے، خواہ خلوت صحیحہ ہو یا فاسدہ، اور یہ حکم مبنی پر احتیاط اور استحسان ہے، ورنہ قیاس کا تقاضا تو یہ ہے کہ بدون وطی عدت مطلقا واجب نہ ہو، خواہ خلوت صحیحہ ہو یا فاسدہ۔

قیاس کی وجہ: خلوت فاسدہ میں تو عدم وجوبِ عدت ظاہر ہے کیونکہ وہ دخول کے قائم مقام نہیں ہوتی، اور خلوت صحیحہ اگر چہ دخول کے قائم مقام ہوتی ہے، مگر جب اس میں وطی نہیں ہوتی اور قبل الدخول ہی عورت مطلقہ ہو جاتی ہے، تو کیوں اس پر عدت واجب کریں، بناء بریں از روئے قیاس وجوب عدت نہیں ہونی چاہئے۔

استحسان کی وجہ: خلوت کی صورت میں اگر چہ وطی کا یقین نہیں ہے، مگر یہ احتمال ضرور ہے کہ وطی کی گئی ہو؛ نیز اس صورت میں زوجین جائز طریقہ پر مل رہے ہیں، اس لئے یہاں تو اور بھی وقوعِ وطی کا امکان ہے، اسی طرح شوہر کے مجبوب وغیرہ ہونے کی صورت میں بھی مشغولیت رحم کا اندیشہ ہے، بایں طور کہ ہوسکتا ہے کہ رگڑنے اور مقام کو مقام سے ملانے نیز پھیرنے اور زور لگانے سے منی کا خروج ہوا ہو اور وہ رحم تک جا پہنچی ہو، لہٰذا جب خلوت کی جملہ صورتوں میں وقوع وطی کا احتمال موجود ہے، تو عدت واجب کرنے ہی میں احتیاط ہے۔

نیز عدت سے شریعت اور بچہ دونوں کا حق متعلق ہے، شریعت کا حق بایں طور کہ زوجین اسقاطِ عدت کے مالک نہیں ہیں اور بچہ کا حق اس حدیث سے متعلق ہے، جس کو حضور ﷺ نے: من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين ماء ه زرع غيره سے بیان فرمایا ہے، لہٰذا جب عدت سے دو دو حق متعلق ہیں تو اب اسے ساقط کرنے کے متعلق کسی کی بات کا اعتبار نہ ہوگا، اس لئے کہ ضابطہ ہے لا يعتبر قول المرء في إبطال حق الغير، غیر کا حق باطل کرنے کے متعلق کسی کی بات مانی نہیں جاتی۔

وعليها العدة فی جميع هذه المسائل (أي سواء كانت الخلوة صحيحة أو فاسدة كخلوة المجبوب أو غيره) احتياطا لتوهم الشغل، و العدة حق الشرع و الولد فلا يصدق فی إبطال حق الغير۔ (هدايه: ٣٤٨/٢)

تعلیق ویمین میں زمان برکا استثناء

(۴۴)اگرشوہر نے بیوی کو أنت طالق مالم أطلقك کہنے کے بعد متصلا أنت طالق کہا تو اس صورت میں بعد والے أنت طالق سے ایک طلاق واقع ہوگی اور یہ بر بنائے استحسان ہے،اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ پہلے والے أنت طالق سے مالم اطلقک کی طرف منسوب کردہ پہلی طلاق بھی واقع ہو اور بعد والے أنت طالق سے دوسری طلاق واقع ہو اور کل ملا کر دو طلاق واقع ہوں بشرطیکہ بیوی مدخول بہا ہو اور یہی امام زفرؒ کا قول ہے۔

قیاس کی وجہ:شوہر نے أنت طالق مالم أطلقك سے جس طلاق کو عدم تطلیق پر معلق کیا تھا،اگر چہ اس کے متصلا بعد اس نے طلاق دی ہے،مگر پھر بھی أنت طالق کا تنجیزی جملہ اداء کرتے کرتے اتنا وقت خالی پایا گیا جس میں مالم أطلقك پر معلق طلاق واقع ہو سکے،اس لئے کہ اگر چہ شوہر نے بعد والے أنت طالق کو مالم أطلقك سے متصلا کہا ہے،لیکن اس کے باوجود أنت طالق کے الفاظ اداء کرنے کا وقت خالی عن التطلیق ہے،لہٰذا ان الفاظ کے اداء کرنے سے پہلے اسی وقت میں طلاق معلق واقع ہو جائے گی،اور چوں کہ بعد والا انت طالق مطلق ہے،اس لئے اس سے بھی ایک طلاق واقع ہوگی،اور کل ملا کر دو طلاقیں واقع ہوگی۔

استحسان کی وجہ:جب شوہر نے أنت طالق مالم أطلقك سے ایک چیز کا وعدہ کیا تو اسے نبھانے اور پورا کرنے کے لئے کم از کم اتنا وقت ملنا ہی چاہئے جس میں وہ

اس کی تکمیل کر سکے، اس لئے کہ وعدہ اور قسم عموما پوری کرنے کے لئے ہی کئے اور کھائے جاتے ہیں، لہٰذا یہاں بھی شوہر کو اپنا وعدہ پورا کرنے کے لئے أنت طالق کہنے کے بقدر وقت ملنا چاہئے تا کہ وہ اپنے وعدہ کو پورا کر سکے، پس أنت طالق مالم أطلقك کے بعد جو أنت طالق ہے وہ ایفائے عہد کا وقت ہے، جو طلاق نہ دینے سے خالی وقت نہیں ہے کہ اس میں معلق کردہ طلاق کو واقع کیا جا سکے، اس لئے معلق کردہ طلاق واقع نہیں ہوگی اور صرف بعد والے أنت طالق سے ایک طلاق واقع ہوگی۔

ولو قال أنت طالق مالم أطلقك، أنت طالق؛ فهي طالق بهذه التطليقة، معناه قال ذلك موصولا به والقياس أن يقع المضاف فيقعان إن كانت مدخولا بها وهو قول زفرؒ، لأنه وجد زمان لم يطلقها فيه وإن قل وهو زمان قوله 'أنت طالق' قبل أن يفرغ منها.

وجه الاستحسان: أن زمان البر مستثنى عن اليمين بدلالة الحال لأن البر هو المقصود ولايمكنه تحقق البر إلا أن يجعل هذا القدر مستثنى. (هدايه: ۳۸۳/۲)

اختاری اور طلقی کے جواب أختار اور أطلق میں فرق

(۴۵) اگر کسی شوہر نے اپنی بیوی کو لفظ اختاری کہہ کر طلاق کا اختیار دیا، جواب میں بیوی نے أنا أختار نفسی کا جملہ دہرایا تو استحسانا اس پر ایک طلاق بائن واقع ہوگی، اور قیاس کے مطابق طلاق واقع نہ ہوگی۔

قیاس کی وجہ: بیوی نے جواب میں أختار کا صیغہ استعمال کیا ہے جو مضارع ہے، اور مضارع میں حال واستقبال دونوں کا احتمال رہتا ہے، اب اگر اسے استقبال پر محمول کریں تو اس کا یہ مطلب ہوگا کہ میں مستقبل میں اپنے نفس کو اختیار کروں گی، جو سراسر وعدہ ہے اور وعدہ سے طلاق واقع نہیں ہوتی۔ اور حال پر محمول کرنے کی صورت

میں ہر چند کہ اس سے طلاق واقع ہوسکتی ہے، مگر پھر بھی اس میں استقبال کا احتمال ضرور ہے، اور شک واحتمال کی وجہ سے طلاق واقع نہیں ہوتی۔ لہٰذا جس طرح شوہر کے طلقی نفسك جیسے صریح جملہ کہنے کے جواب میں بیوی کے أنا أطلق نفسی کہنے سے اس پر طلاق واقع نہیں ہوتی، اسی طرح یہاں بھی نہیں ہونی چاہئے، کیونکہ بہرحال اختاری نفسك صراحت ووضاحت میں طلقی نفسك سے کم تر ہے۔

استحسان کی وجہ: حضور ﷺ نے حضرت عائشہؓ سے فرمایا: إنی ذاکرلك أمرا فلا علیك أن تستعجلی حتی تستامری أبویك دیکھو میں تم سے ایک بات کہہ رہا ہوں، تم اس سلسلہ میں جلد بازی نہ کرنا اور اپنے والدین سے مشورہ لئے بغیر جواب نہ دینا، تو حضرت عائشہؓ نے برجستہ جواب دیا: لابل أختار اللّٰه و رسوله کہ ہرگز نہیں میں تو اللہ اور اس کے رسول کو اختیار کرتی ہوں۔

مذکورہ حدیث میں حضور ﷺ نے مضارع کا صیغہ ہونے کے باوجود حضرت عائشہؓ کے جواب کو اختیار مانا اور حال پر محمول فرمایا، معلوم ہوا کہ مضارع سے حال مراد لینا زیادہ بہتر ہے۔

دوسری دلیل یہ ہے کہ أختار یعنی مضارع کے واحد متکلم کا صیغہ حال کے معنی میں حقیقت اور استقبال کے معنی میں مجاز ہے، جیسا کہ کلمہ شہادت اور اداء شہادت کے موقع پر أشهد کا صیغہ استعمال ہوتا ہے اور اسے حال پر محمول کیا جاتا ہے، لہٰذا جب اکثر مواقع پر یہ صیغہ حال پر محمول کیا جاتا ہے تو یہاں بھی حال پر محمول کیا جائے گا اور استحسانا بیوی پر ایک طلاق واقع ہوگی۔

ولو قال اختاری فقالت أختار نفسی فهی طالق والقیاس أن لاتطلق لأن هذا مجرد وعد أو یحتمله فصار کما إذا قال لها طلقی نفسك فقالت

أنـا أطـلـق نـفسـی، وجه الاستحسان حديث عائشة رضی اللّٰه عنها فإنها قـالـت لا بـل أختـار الـلّٰه و رسوله، واعتبره النبی عليه السلام جوابا منها، ولأن هـذه الـصيـغة حقيقة فی الحال وتجوّز فی الاستقبال كما فی كلمة الشهادة وأداء الشهادة. (هدايه: ۳۹۲/۲)

جہالت کے ساتھ زمین کا اجارہ

(۴۶) اگر کسی شخص نے زمین اجارہ پر لی اور اجارہ میں اطلاق وعموم کی تصریح نہ تھی، پھر بھی یہ بیان نہیں کیا کہ اس میں کھیتی کرے گا یا کچھ اور، نیز گیہوں کی کھیتی کرے گا یا کسی اور چیز کی تو اجارہ فاسد ہوگا، کیونکہ زمین میں صرف کاشت ہی نہیں ہوتی، بلکہ تعمیر بھی ہوسکتی ہے درخت وغیرہ بھی لگائے جاسکتے ہیں؛ وغیرہ وغیرہ، پھر کاشت بھی مختلف چیزوں کی ہوسکتی ہے، جن میں سے بعض چیزیں ایسی ہیں جو زمین کے لئے مضر ہوتی ہیں اور بعض مضر نہیں ہوتیں، لہٰذا معقود علیہ مجہول ہوا، بناء بریں اجارہ صحیح نہ ہوگا۔

لیکن اس کے بعد مستاجر نے اس میں کاشت کی اور مدت بھی گذر گئی تو استحساناً اجارہ درست ہوگا، اور قیاس کی رو سے اب بھی اجارہ درست نہ ہوگا اور یہی امام زفر کا قول ہے۔

قیاس کی وجہ: مذکورہ اجارہ ابتداءً فاسد واقع ہوا ہے تو وہ منقلب بصحت نہ ہوگا، یعنی جس طرح ابتداء میں فاسد تھا انتہاء میں بھی فاسد رہے گا۔

استحسان کی وجہ: مذکورہ اجارہ میں مدتِ عقد ختم ہونے سے پہلے جہالت معقود علیہ جاتی رہی، یعنی یہ معلوم ہوگیا کہ اس نے زمین کاشت کے لئے لی تھی، نیز جو چیز اس نے بوئی ہے وہ بھی معلوم ہوگئی، پھر مالک زمین اتنے وقت تک خاموش رہا، یہاں تک کہ مدت گذر گئی اس لئے اجارہ منقلب بصحت ہوجائے گا، جیسے اگر بوقتِ عقد جہالت مرتفع ہوجائے تو بالاتفاق جائز ہوتا ہے۔

ومن استأجر أرضا ولم يذكر أنه يزرعها أو أى شيئى يزرعها فالإجارة فاسدة لأن الأرض تستأجر للزراعة ولغيرها وكذا ما يزرع فيها مختلف فمنه مايضر بالأرض ومالا يضر بها غيره فلم يكن المعقود عليه معلوما، فإن زرعها ومضى الأجل فله المسمى وهذا استحسان وفى القياس لايجوز وهو قول زفر لأنه وقع فاسدا فلاينقلب جائزا، وجه الاستحسان أن الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد فينقلب جائزا كما إذا ارتفعت فى حالة العقد. (هداية: ۳/۳۱۰)

ہودج کی جہالت کے ساتھ اونٹ کا اجارہ

(۴۷) کسی نے ایک اونٹ مکہ تک محمل (ہودج) لادنے اور دو آدمی سوار ہونے کے لئے اجرت پر لیا تو یہ قیاس کی رو سے جائز نہیں ہے، یہی امام شافعیؒ کا قول ہے؛ لیکن استحساناً جائز ہے۔

قیاس کی وجہ: کیونکہ مذکورہ اجارہ میں ہودج طول وعرض، ثقل وخفت ہر اعتبار سے مجہول ہے، اور یہ ایسی جہالت ہے جو بعض اوقات جھگڑے تک پہنچا دیتی ہے، بناء بریں مذکورہ اجارہ درست نہ ہوگا۔

استحسان کی وجہ: اصل مقصود تو سوار ہے اور وہ معلوم ومتعین ہے، اور لوگوں کا سامان بھی قریب قریب یکساں ہوتا ہے، رہا محمل تو وہ تابع ہے اور اس کے طول وعرض وغیرہ میں جو جہالت ہے وہ محمل معتاد پر محمول کرنے سے دور ہوسکتی ہے تو جھگڑے کی نوبت نہیں پہنچے گی، اسی طرح اگر زین اور کپڑا، بچھونا وغیرہ نہ دکھائی ہو تب بھی اجارہ جائز ہے، اور اگر اونٹ والا ان چیزوں کو دیکھ لے تو اور بہتر ہے۔

ومن استاجر جملا يحمل عليه محملا و راكبين إلى مكة جاز وله المحمل المعتاد و فى القياس لايجوز وهو قول الشافعى لجهالة وقد

يفضى ذلك إلى المنازعة.

وجه الاستحسان: أن المقصود هو الراكب وهو معلوم، والمحمل تابع وما فيه من الجهالة يرتفع بالصرف إلى المتعارف فلا تفضى إلى المنازعة وكذا اذا لم ير الوطاء والدثر، قال وإن شاهد الجمال المحمل فهو أجود لأنه أنفى للجهالة وأقرب إلى تحقيق الرضاء.(هدايه: ۳۱۹/۳)

توکیلِ طلاق میں اکراہ

(۴۸) ایک شخص نے کسی کو مجبور کیا کہ وہ اپنی بیوی کو طلاق دینے کا وکیل بنادے،اس نے وکیل بنادیااوروکیل نے اس کی بیوی کوطلاق دیدی،تواز روئے قیاس یہ وکالت جائز نہیں، چنانچہ طلاق کا وقوع نہ ہوگا، اور استحسان کے مطابق یہ وکالت درست ہوگی اور طلاق کا وقوع ہوگا۔

قیاس کی وجہ: قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ ہر وہ عقد جس میں ہزل مؤثر ہواس میں اکراہ بھی مؤثر ہوتا ہے اور جس میں ہزل مؤثر نہ ہواس میں اکراہ بھی مؤثر نہیں ہوتا، اور وکالت ہزل سے باطل ہوجاتی ہے لہٰذا اکراہ سے بھی باطل ہوگی۔

استحسان کی وجہ: اکراہ سے عقد فاسد ہوا کرتا ہے تو گویا یہ شرط فاسد ہوئی اور وکالت شروط فاسدہ سے فاسد نہیں ہوتی تو اکراہ سے بھی فاسد نہ ہوگی، اکراہ کا شرط فاسد کے مانند ہونا اس لئے ہے کہ اس سے رضاء معدوم اور اختیار فاسد ہوجاتا ہے، پس ایسا ہوگیا جیسے اس نے شرط فاسد لگائی ہے اور شرط فاسد انعقادِ عقد سے مانع نہیں ہوتی، اور شروط فاسدہ سے وکالت کا فاسد نہ ہونا اس لئے ہے کہ وکالت اسقاطات میں سے ہے، کیونکہ توکیل سے پہلے مؤکل کے مال میں وکیل کا تصرف حقِ مالک کی وجہ سے موقوف تھا پس مؤکل نے بذریعہ توکیل اس حق کو ساقط کیا ہے، بہرکیف جب وکالت باطل نہیں ہوئی تو وکیل کا تصرف نافذ ہوگا۔

ولو أكره على التوكيل بالطلاق والعتاق ففعل الوكيل جاز استحسانا، لأن الإكراه مؤثر فى فساد العقد والوكالة لاتبطل بالشروط الفاسدة، وفى حاشية الهداية: قوله استحسانا، والقياس أن لايصح الوكالة مع الإكراه لأن الأصل أن كل عقد يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الإكراه، وما لايؤثر فيه الهزل لايؤثر فيه الإكراه لأنهما ينفيان الرضاء والوكالة تبطل بالهزل فكذا مع الاكراه.

قوله : لا تبطل الخ : فإنها من الاسقاطات إذ المؤكل يسقط حقه بالتفويض إليه فإذا لم يبطل نفذ تصرف الوكيل. (هدايه مع حاشيه: ۳۵۱/۳)

<u>ارتداد پر اکراہ اور بیوی کا دعوائے کفر</u>

(۴۹) اگر کسی کو مرتد ہونے پر مجبور کیا گیا تو اس کی بیوی اس سے بائنہ نہ ہوگی، کیونکہ ارتداد تبدیلیٔ اعتقاد سے ہوتا ہے، آدمی کا دل ایمان کے ساتھ مطمئن ہو تو کفر نہیں ہوگا، پس جب ردت کا تعلق اعتقاد سے ہے اور یہاں اکراہ کی وجہ سے اس کے اعتقاد کفر میں شک ہے تو شک کے ہوتے ہوئے بینونت ثابت نہ ہوگی، کیونکہ بینونت کا ترتب اس ردت پر ہے جو یقینی طور پر موجود ہو۔

پھر اگر زوجین میں اختلاف ہو، بیوی کہے کہ تیرے دل میں بھی ایسا اعتقاد تھا جیسا کہ تو نے زبان سے کہا ہے، جس کے نتیجہ میں تو فی الحقیقت مرتد ہو گیا ہے اور میں تجھ سے بائنہ ہو گئی ہوں، شوہر نے جواب میں کہا کہ میں نے باندیشۂ قتل صرف زبان سے کفر کا اظہار کیا تھا اور میرا دل ایمان کے ساتھ مطمئن تھا تو از روئے قیاس بیوی کا قول معتبر ہونا چاہئے، اور از روئے استحسان شوہر کا قول معتبر ہوگا۔

قیاس کی وجہ: طلاق کی طرح کلمۂ کفر بھی حصول بینونت کا سبب ہے، پس اس

میں طائع ومکرہ دونوں برابر ہوں گے، اور عورت بائنہ ہوگی۔

استحسان کی وجہ: کلمۂ کفر فرقت وجدائی کے لئے موضوع نہیں ہے، بلکہ فرقت تو تبدیلیٔ اعتقاد سے تبعاً ہوتی ہے اور اکراہ واجبار کی وجہ سے تبدیلیٔ اعتقاد کی دلیل نہیں پائی گئی، لہٰذا شوہر کا قول معتبر ہوگا۔

وإذا أكره على الردة لم تبن امرأته منه لأن الردة تتعلق بالاعتقاد ألا ترى أنه لو كان قلبه مطمئنا بالإيمان لايكفر وفى اعتقاده الكفر شك فلا يثبت البينونة بالشك، فإن قالت المرأة قد بنت منك وقال هو قد أظهرت ذلك و قلبى مطمئن بالإيمان فالقول قوله استحسانا لأن اللفظ غير موضوع للفرقة وهى بتبدل الاعتقاد ومع الإكراه لايدل على التبدل فكان القول قوله.

وفى حاشية الهداية: قوله استحسانا والقياس أن يكون القول لها حتى يفرق بينهما لأن كلمة الكفر سبب لحصول البينونة بها كالتكلم بالطلاق فيستوى فيها المكره والطائع كلفظ الطلاق. (هدايه: ۳۵۲/۳)

حقِ شفعہ میں زمین کے پھلوں کا استحقاق

(۵۰) مشتری نے ایک ایسی زمین خریدی جس میں کچھ درخت ہیں اور ان درختوں پر پھل بھی لگے ہوئے ہیں، پھر اس میں حق شفعہ کا فیصلہ ہوا تو ان پھلوں کو شفیع لے گا یا نہیں؟

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر پھلوں کا ذکر بیع میں کیا گیا ہو تو شفیع اس کو لے گا اور یہ حکم بر بناء استحسان ہے ورنہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ شفیع کو پھل نہ ملے۔

قیاس کی وجہ: پھل؛ درخت اور زمین کے تابع نہیں ہیں، اسی لیے بغیر ذکر کے بیع میں داخل بھی نہیں ہوتے جیسا کہ گھر میں رکھا ہوا سامان فریج، گیس وغیرہ گھر کی بیع

میں داخل نہیں ہوتا۔

استحسان کی وجہ: پھل اتصال کے اعتبار سے زمین کے تابع ہے، جیسے عمارت گھر کے تابع ہوتی ہے اور ایسے ہی وہ سامان جو گھر میں لگا دیا جاتا ہے جیسے کواڑ، چوکھٹ وغیرہ یہ سب بیع میں داخل ہوتے ہیں، لہٰذا پھل بھی بیع میں داخل ہوں گے۔

ومن ابتاع أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها و معناه إذا ذكر الثمر فى البيع لأنه لايدخل من غير ذكر وهذا الذى ذكره استحسان و فى القياس لايأخذه لأنه ليس بتبع ألا يرى أنه لايدخل فى البيع من غير ذكر فأشبه المتاع فى الدار، وجه الاستحسان أنه باعتبار الاتصال صار تبعاً للعقار كالبناء فى الدار وما كان مركبا فيه فيأخذه الشفيع. (هدايه: ٤٠٢/٤)

مشترک اشیاء سے انتفاع میں مہایات اور نوبت کا حکم

(۵۱) مشترک اشیاء سے انتفاع حاصل کرنے میں میں مہایات اور نوبت متعین کرنا استحساناً جائز ہے اور قیاس کے مطابق جائز نہیں ہے۔

قیاس کی وجہ: مہایات جس میں اعیان کے بجائے منافع کا بٹوارہ زمان یا مکان کے اعتبار سے ہوتا ہے، اس میں جنس کا جنس سے تبادلہ ہونے کی وجہ سے ربوا کا شبہ ہوتا ہے، بناء بریں قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ مہایات جائز نہ ہو۔

استحسان کی وجہ: ضرورت وحاجت کی بناء پر اس کو جائز قرار دیا ہے، اس لئے کہ کبھی اجتماعی طور پر انتفاع متعذر ہوجاتا ہے، پس یہ تقسیم کے مشابہ ہوگیا، جس طرح اعیان پر اجتماع مشکل ہونے کی وجہ سے عین کا بٹوارہ کردیا جاتا ہے، تو یہاں انتفاع پر اجتماع کے مشکل ہونے کی وجہ سے بٹوارہ کردیا جائے گا۔

المهاياة جائزة استحسانا للحاجة إليه إذ يتعذر الاجتماع على

الانتفاع فأشبه القسمة.

وفي حاشية الهداية، قوله جائزة استحسانا وأما القياس فيأبى جواز المهاياة لأنها مبادلة المنفعة بجنسها إذ كل واحد من الشريكين في نوبته ينتفع بملك شريكه عوضا عن انتفاع الشريك بملكه في نوبته ولكنا تركنا القياس وجوزنا ها بقوله تعالىٰ : لها شرب ولكم شرب يوم معلوم.
(هدايه مع حاشيه: ٤/ ٤٢١)

باپ کا اپنے قرض کے مقابل صغیر کا مال رہن رکھنا

(۵۲) باپ کو اپنے صغیر بیٹے پر ولایت ہوتی ہے اور اس کے مال کی حفاظت کی بھی ولایت ہوتی ہے، لہٰذا باپ کے لئے جائز ہے کہ وہ بچے کے مال کو کسی کے پاس امانت رکھدے، لیکن یہ بات بھی واضح ہے کہ امانت رکھنے سے زیادہ حفاظت رہن میں ہے، کیونکہ اگر امانت کی صورت میں مال ہلاک ہوجائے تو مودع پر ضمان واجب نہیں ہوتا اور رہن کی صورت میں مرتہن پر ضمان واجب ہوتا ہے۔

جب معلوم ہوگیا کہ رہن میں ودیعت سے زیادہ حفاظت ہے تو یہ بدرجہ اولی جائز ہے کہ باپ کے ذمہ جو قرض ہو اس کے بدلہ بیٹے کے مال کو بطور رہن رکھے، اسی طرح باپ کے وصی کا بھی حکم ہے یعنی وہ بھی اسی طرح رہن رکھ سکتا ہے، لیکن امام ابو یوسف اور امام زفر فرماتے ہیں کہ جیسے یہ جائز نہیں ہے کہ باپ یا وصی اپنے قرض کو صغیر کے مال سے چکائے تو اسی طرح اپنے قرض کے مقابل صغیر کے مال کو رہن رکھنا بھی جائز نہ ہوگا اور یہی قیاس ہے۔

بہر حال قول طرفین استحسان ہے اور قول ابو یوسف وزفرؒ قیاس ہے، وجہ فرق یہ ہے کہ اگر حقیقۃً بچہ کے مال سے قرض اداء کیا جائے تو فی الحال بچہ کی ملک کا کوئی عوض

اس کونہیں دیا جائے گا، بلکہ باپ کے ذمہ پرعوض لازم ہوگا،تو یہ فوری عوض کے بغیر بچہ کی ملک کا ازالہ ہے جو جائزنہیں اور رہن رکھا جائے تو اس میں فی الحال بچہ کے مال پر بچے کی ملکیت بھی باقی رہتی ہے اور باپ کی حفاظت کی ذمہ داری بھی مزید قوت کے ساتھ انجام پاتی ہے،اس لئے یہ جائز ہے۔

ویجوز للأب أن یرھن بدین علیه عبدا لابنه الصغیر لأنه یملك الإیداع وھذا النظر فی حق الصبی منه لأن قیام المرتھن بحفظه أبلغ خیفة الغرامة ولو ھلك یھلك مضمونا والودیعة تھلك أمانة، والوصی بمنزلة الأب فی ھذا الباب لما بینا (لأنه یملك الإیداع) وعن أبی یوسف وزفر أنه لایجوز ذلك منھما وھو القیاس اعتبارا بحقیقة الإیفاء، ووجه الفرق علی الظاھر وھو الاستحسان أن فی حقیقة الإیفاء إزالة ملك الصغیر من غیر عوض یقابله فی الحال، وفی ھذا نصب حافظ لماله ناجزا مع بقاء ملکه فوضح الفرق. (ھدایه: ٥٢٩/٤)

<u>ابراءِ دین کے بعد رہن کا حکم</u>

(۵۳) زید کے خالد ذمہ ہزار روپئے قرض تھے، خالد نے اس کے بدلہ میں اپنی گھڑی جو ہزار روپئے کی ہے زید کے پاس بطور رہن رکھی تھی، پھر زید نے اپنا قرضہ معاف کر دیا یا ہبہ کر دیا تو اب زید کو چاہئے کہ خالد کی گھڑی واپس کرتا؛ لیکن ابھی تک واپس کرنے کی نوبت نہیں آئی تھی کہ وہ گھڑی ہلاک ہوگئی تو اب زید پر ضمان آئے گا یا نہیں؟

ہمارے نزدیک ضمان نہیں آئے گا، بلکہ گھڑی بلا عوض ہلاک ہوگئی اور یہی استحسان ہے،اورامام زفرفرماتے ہیں کہ زید پر ضمان واجب ہوگا اور یہی قیاس ہے

قیاس کی وجہ: رہن کے باب میں ضمان کا حکم قبضہ کے تابع ہے،یعنی جب تک

شیئ مرہون پر قبضہ رہے گا اس کا ضمان اسی کے ذمہ ہوگا اور یہاں شیئ مرہون پر ابھی تک مرتہن (زید) کا قبضہ ہے اس لئے اسی پر ضمان واجب ہوگا اور ابراء کے قبل اور بعد والی دونوں حالتیں برابر ہوں گی۔

نیز جس طرح دین کو وصول کرنے کے بعد اگر شیئ مرہون ہلاک ہوجائے تو جس طرح اس وقت مرتہن ضامن ہوتا ہے اسی طرح یہاں بھی ضامن ہوگا حالانکہ دین اس وقت بھی باقی نہیں رہتا، صرف شیئ مرہون پر قبضہ رہتا ہے۔

استحسان کی وجہ: رہن یا تو دینِ واجب فی الحال کے مقابل مرتہن کو دیا جاتا ہے اور مضمون ہوتا ہے یا وجوب کے احتمال کی جہت کے پیش نظر دیا جاتا ہے اور مضمون ہوتا ہے۔ مذکورہ صورت میں دین بالکل ساقط ہو چکا ہے اور دین کی کوئی جہت بھی نہیں یعنی وجوب دین کا آئندہ کوئی احتمال بھی نہیں، پس نہ دین باقی ہے اور نہ جہتِ دین ہے اور ان ہی دونوں کی وجہ سے مرہون مضمون ہوتا ہے اور جب یہ دونوں ندارد ہیں تو ضمان بھی ندارد ہوگا۔

ہاں! اگر راہن کے مانگنے کے بعد بھی مرتہن نہ دے اور ہلاک ہوجائے تو مرتہن پر ضمان آئے گا؛ کیونکہ اب اس کو غاصب شمار کیا جائے گا اور غاصب پر ضمان واجب ہوا کرتا ہے کیونکہ اس صورت میں مرتہن کو شیئ مرہون روکنے کی کوئی ولایت باقی نہ رہی۔

ولو أبرأ المرتهن الراهن عن الدين أو وهبه منه ثم هلك الرهن فی يد المرتهن يهلك بغير شيئ استحسانا خلافا لزفر لأن الرهن مضمون بالدين أو بجهته عند توهم الوجود كمافی الدين الموعود ولم يبق الدين بالإبراء أوالهبة ولاجهته لسقوطه إلا إذا أحدث منعا لأنه يصيربه غاصبا إذ لم تبق له ولاية المنع.

وفی حاشية الهداية: قوله خلافا لزفر قال زفر: إن الضمان فی باب الرهن إنمايجب باعتبارالقبض وهو قائم فكان بعد الإبراء وقبله سواء ، ولهذا كان مضمونا بعد الاستيفاء وإن لم يبق الدين بعده.

(ہدایہ مع حاشیہ:۵۵۲/۴)

مدت طے کیے بغیر عقدِ مساقات کا جواز

(۵۴) مساقات میں مدت کی شرط لگانا یہ قیاس ہے، جیسا کہ مزارعت کے اندر شرط ہے، کیونکہ جیسے مزارعت ابتداءً اجارہ ہے اسی طرح مساقات بھی ابتداء اجارہ ہے؛ لیکن بر بناء استحسان مدت بیان کئے بغیر بھی مساقات کو جائز قرار دیا گیا ہے۔

استحسان کی وجہ: پھلوں کے پکنے کا وقت معلوم و معروف ہوتا ہے، برخلاف کھیتی کے اور جب مدت بیان نہ کی جائے تو عقد پہلے پھلوں پر واقع ہوگا؛ کیونکہ پہلے پھل متیقن ہیں۔

وشرط المدة قياس فيها (أي المساقاة) لأنها إجارة معنى كما فی المزارعة، وفی الاستحسان إذا لم يبين المدة يجوز ويقع على أول ثمر يخرج لأن الثمر لإدراكها وقت معلوم وقل مايتفاوت ويدخل فيها ماهو المتيقن. (هدايه: ٤/ ٤٣٠)

رب الارض کی موت سے مساقات ختم نہ ہوگی

(۵۵) اگر رب الأرض مرگیا اور پیداوار نیم پختہ کھجور (پھل) ہو تو عامل برابر پھلوں کی دیکھ بھال کرے گا، یہاں تک کہ وہ پھل پک جائیں، یہ حکم استحساناً ہے اور قیاس کے مطابق عقدِ مساقات ختم ہو جائے گا اور نیم پختہ پھل رب الأرض کے ورثاء اور عامل کے مابین حسب شرط تقسیم ہوں گے۔

قیاس کی وجہ: جس طرح عاقدین کی موت سے اجارہ فاسد ہو جاتا ہے اسی طرح

مساقات بھی فاسد ہو جائے گی؛ کیونکہ مساقات اجارہ کے معنی میں ہے۔

استحسان کی وجہ: عامل کو ضرر سے بچانے کیلئے استحسانا عقد کو باقی رکھا جائے گا اور اس صورت میں ورثاء کو کوئی ضرر نہیں ہے، لہٰذا دفع ضرر کے لئے عقد کو باقی مانا جائے گا۔

وتبطل المساقاة بالموت لأنها في معنى الإجارة وقد بيناه فيها، فإن مات رب الأرض والخارج بسر فللعامل أن يقوم عليه كما كان يقوم قبل ذلك إلى أن يدرك التمر وإن كره ذلك ورثة رب الأرض استحسانا فيبقى العقد دفعا للضرر عنه ولا ضرر فيه على الآخر.

وفي حاشية الهداية: قوله استحسانا وأما في القياس فقد انتقضت المساقاة بينهما وكان البسر بين ورثة صاحب الأرض وبين العامل أنصافا إن شرطا أنصافا لأن صاحب الأرض استاجر العامل ببعض الخارج، والإجارة تنتقض بموت أحد المتعاقدين. (هدايه مع حاشية: ٤/ ٤٣١)

ذبح کے لیے لٹاتے وقت قربانی کے جانور کا عیب دار ہو جانا

(٥٦) اگر کسی شخص نے قربانی کے جانور کو لٹایا پھر وہ جانور اچھل کود کرنے لگا اور اسی میں اس کا پیر ٹوٹ گیا اور ذابح نے اسی حال میں اس کو ذبح کر دیا تو استحسانا ہمارے نزدیک قربانی درست ہوگی، اور امام شافعیؒ اور امام زفرؒ کے نزدیک قربانی درست نہ ہوگی اور یہی قیاس ہے۔

قیاس کی وجہ: پیر کے ٹوٹنے کی وجہ سے جانور عیب دار ہو گیا اور عیب دار جانور کی قربانی درست نہیں ہوتی، لہٰذا مذکورہ صورت میں بھی قربانی درست نہ ہوگی۔

استحسان کی وجہ: مقدمات ذبح، ذبح کے ساتھ ملحق ہیں، لہٰذا اگر ذبح کرتے وقت اس میں کچھ نقصان وفتور پیدا ہو گیا تو وہ عیب قربانی کے جواز کے لئے مانع نہ ہوگا۔

ولو أضجعها فاضطربت فانكسر رجلها فذبحها أجزأه استحسانا

عندنا خلافا لزفر و الشافعي رحمهما اللّٰه، لأن حالة الذبح ومقدماته ملحقة بالذبح فكأنه حصل به اعتبارا وحكما.

وفي حاشية الهداية: قوله خلافا لزفر و الشافعي، لأنها صارت معيبة قبل الذبح فلم يجز تضحيته. (هدايه مع حاشيه: ٤/ ٤٤٩)

مشترکہ اضحیہ میں متوفی شریک کے ورثاء کی اجازت

(۵۷) اگر سات آدمیوں نے مل کر ایک گائے قربانی کے لئے خریدی پھر ذبح سے پہلے ان میں سے ایک شخص مر گیا، تو ورثاء نے کہا کہ تم اس کو میت کی طرف سے ذبح کردو تو از روئے استحسانا یہ قربانی درست ہوگی، جب کہ قیاس کے مطابق قربانی درست نہ ہوگی اور یہی امام ابو یوسفؒ کی ایک روایت ہے۔

قیاس کی وجہ: میت کے مرنے کے بعد اس کے حصہ کا مالک وارث ہو گیا، پھر وارث کا قربانی کی اجازت دینا تبرع بالاتلاف ہے، یعنی ایسا نفلی کام ہے جو ضیاع مال کے ذریعہ حاصل ہوتا ہے اور تبرع بالاتلاف غیر کی طرف سے جائز نہیں ہوتا۔ جیسے میت کی جانب سے اعتاق بھی جائز نہیں ہے۔

استحسان کی وجہ: میت کی طرف سے بھی قربت کا وقوع ہوتا ہے جیسے میت کی طرف سے صدقہ کرنا اور میت کی طرف سے حج کرنا۔ کیوں کہ ورثاء کو حق ہے کہ وہ میت کی طرف سے ثواب کا کام کریں تو ان کی اجازت سے میت کا حصہ بھی دوسرے شرکاء کے حصوں کے مثل قربت ہو گیا تو قربانی جائز ہو گئی۔

رہا مسئلہ اعتاق عن المیت کا تو اس کے عدم جواز کی وجہ یہ ہے کہ ولاء معتق کے لئے ہوتا ہے اور میت کے اندر مالک بننے کی اہلیت ختم ہو گئی ہے، اور اس میں چونکہ میت پر الزام ولاء لازم آتا ہے اس لئے یہ جائز نہیں ہے، اور قربانی میں میت پر کچھ بھی لازم

نہیں آتا اس لئے اس کے جواز میں کوئی کلام نہیں ہے۔

وإذا اشترى سبعة بقرة ليضحوا بها فمات أحدهما قبل النحر و قالت الورثة إذبحواها عنه وعنكم أجزاهم ... وهذا الذى ذكره استحسان والقياس أن لا يجوز وهو رواية عن أبى يوسفؒ لأنه تبرع بالإتلاف فلا يجوز عن غيره كالإعتاق عن الميت، لكنا نقول القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الإعتاق لأن فيه إلزام الولاء على الميت. (هدايه: ٤/٤٤٩)

ایک دوسرے کا قربانی کا جانور ذبح میں تبدیل ہو جائے۔

(۵۸) دو آدمیوں نے قربانی کے لئے اپنی اپنی بکری خریدی، پھر ذبح کرنے میں غلطی واقع ہوگئی، زید نے خالد کی بکری اور خالد نے زید کی بکری ذبح کر دی تو اب کیا حکم ہے؟

قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ کسی کی قربانی جائز نہ ہو اور ہر ایک پر ضمان بھی واجب ہو اور یہی امام زفر کا قول ہے، اور استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ ہر ایک کی قربانی جائز ہو اور کسی پر ضمان بھی واجب نہ ہو اور یہی ہمارا مذہب ہے۔

قیاس کی وجہ: جب کوئی دوسرے کی بکری اس کی اجازت کے بغیر ذبح کر دے تو ذابح ضامن ہوا کرتا ہے، ایسے ہی یہاں بھی ہر ایک پر ضمان واجب ہونا چاہئے۔

استحسان کی وجہ: ان میں سے ہر بکری جس کام کے لئے متعین تھی وہ کام ہو گیا یعنی یہ بکری قربانی میں ذبح ہونے کے لئے متعین تھی اور دونوں قربانی میں ذبح کر دی گئیں، کیونکہ جو بکری وغیرہ قربانی کے لئے متعین ہو اس میں مالک دلالۃ ہر اس شخص سے مدد طلب کرتا ہے جو ذبح کرنے کا طریقہ جانتا ہو اور ذبح کا اہل ہو، گویا دلالۃ ہر ایسے شخص کو وہ ذبح کرنے کی اجازت دے رہا ہے۔

اور یہ بات بھی طے شدہ ہے کہ ایام نحر کے گذر جاتے ہی قربانی فوت ہوجاتی ہے اور بسا اوقات ایسا ہوتا ہے کہ آدمی خود قربانی کرنے سے عاجز ہوتا ہے تو اس کو دوسروں سے مدد لینی پڑتی ہے، تو صورت مذکورہ کا حکم بالکل ایسا ہی ہے جیسے کسی قصائی نے بکری کے پیر باندھے اور ذبح کی تیاری کی کہ دوسرے نے تسمیہ کے ساتھ اس پر چھری پھیر دی تو اس چھری پھیرنے والے پر ضمان واجب نہ ہوگا کیونکہ یہ تو قصائی کا معین ومددگار رہوا، ایسے ہی یہاں بھی زید اور خالد میں سے کسی پر بھی ضمان واجب نہ ہوگا اور ہر ایک کی قربانی درست ہوگی۔

وإذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما أضحية الآخر أجزأ عنهما و لاضمان عليهما وهذا استحسان، وأصل هذا أن من ذبح أضحية غيره بغير إذنه لايحل له ذلك وهو ضامن لقيمتها ولايجزيه من الأضحية فى القياس وهو قول زفر، وفى الاستحسان يجوز ولاضمان على الذابح وهو قولنا وجه القياس أنه ذبح شاة غيره بغير أمره فيضمن كما إذا ذبح شاة اشتراها القصاب.

وجه الاستحسان: أنها تعينت للذبح لتعينها للأضحية حتى وجب عليه أن يضحى بها بعينها فى أيام النحر ويكره أن يبدل بها غيرها فصار المالك مستعينا بكل من يكون أهلا للذبح آذنا له دلالة لأنها تفوت بمضى هذه الأيام وعساه يعجزعن إقامتها لعوارض فصار كما إذا ذبح شاة شد القصاب رجلها. (هدايه: ٤/ ٤٥١)

دلالۃ اذن پایا جائے تو ہلاکت کا ضمان نہیں ہوگا

(۵۹) صاحب ہدایہ نے چار ایسے مسائل پیش کئے ہیں جن میں ہمارے علماء نے استحسان پر عمل کیا ہے اور قیاس کو چھوڑ دیا ہے اور وہ چار مسائل یہ ہیں:

[۱] مالک نے گوشت کو ہانڈی میں ڈال کر چولہے پر رکھ دیا اور چولہے میں لکڑی اور ایندھن رکھ دیا تو یہ اس بات کی دلیل ہے کہ وہ اس کو پکانا چاہتا ہے، لہٰذا زید نے اس میں ماچس لگادی اور گوشت پکادیا تو زید پر ضمان واجب نہ ہوگا دلالۃ اجازت کے پائے جانے کی وجہ سے۔

[۲] مالک نے چکی میں گیہوں ڈال دئے اور زید نے چکی چلادی یا سوئچ دبادیا، جس سے چکی چل پڑی اور گیہوں پس گئے تو زید ضامن نہ ہوگا کیونکہ دلالۃ اجازت موجود ہے۔

[۳] مالک نے اپنا گھڑا اٹھانا چاہا اور اس کو اپنی طرف اٹھانے کے لئے جھکایا پھر زید نے سہارا لگادیا تاکہ گھڑا اٹھ جائے، اتفاق سے وہ گھڑا ٹوٹ گیا تو زید پر ضمان واجب نہ ہوگا کیونکہ دلالۃ اجازت موجود ہے۔

[۴] مالک نے اپنے گھوڑے پر بوجھ رکھا، اتفاق سے وہ بوجھ راستہ میں گر گیا تو زید نے اس گرے ہوئے بوجھ کو گھوڑے پر رکھ دیا، اتفاق سے سامان رکھنے کے دوران وہ گھوڑا مر گیا تو زید پر ضمان واجب نہ ہوگا کیونکہ دلالۃ اجازت موجود ہے۔

ان تمام مسائل میں استحسانا ضمان واجب نہ ہوگا اور قیاس کے مطابق ضمان واجب ہوگا کیونکہ اس نے غیر کی ملک میں ناجائز تصرف کیا ہے۔

ولعلمائنا رحمهم الله من هذا الجنس مسائل استحسانية وهى أن من طبخ لحم غيره أو طحن حنطته أو رفع جرته فانكسرت أو حمل على دابته فعطبت كل ذلك بغير أمر المالك يكون ضامنا، ولو وضع المالك اللحم فى القدر والقدر على الكانون والحطب تحته، أو جعل الحنطة فى الدورق وربط الدابة عليه، أو رفع الجرة وأمالها إلى نفسه، أو حمل على دابته فسقط فى الطريق، فأوقد هو النار فيه فطبخه، أو ساق الدابة فطحنها،

أو أعانه على رفع الجرة فانكسرت فيما بينهما، أو حمل على دابته ما سقط فعطب لايكون ضامنا فى هذه الصور استحسانا لوجود الإذن دلالة (ہدایہ:۴/۴۵۲)

ورثاء اور قرض خواہ وغیرہ کا کسی کے متعلق وصی ہونے کی گواہی دینا

(۶۰) صاحب ہدایہ فرماتے ہیں:

[۱] اگر دو مردوں نے یہ گواہی دی کہ ہمارے مرحوم باپ نے حامد کو وصی مقرر کیا ہے اور وصی یعنی حامد بھی اس کا مدعی ہے۔

[۲] دو شخصوں نے جن کے واسطے مال کی وصیت کی گئی ہے، یہ گواہی دی کہ مرحوم نے حامد کو اپنا وصی مقرر کیا ہے اور حامد بھی اپنے وصی ہونے کا مدعی ہے۔

[۳] دو قرض خواہوں نے جن کا میت پر قرضہ ہے، یہ گواہی دی کہ اس میت نے حامد کو اپنا وصی مقرر کیا ہے اور حامد بھی اس کا مدعی ہے۔

[۴] دو قرض داروں نے جن پر میت کا قرضہ ہے یہ گواہی دی کہ اس میت نے حامد کو اپنا وصی مقرر کیا ہے اور حامد بھی اس کا مدعی ہے۔

[۵] دو وصیوں نے یہ گواہی دی کہ فلاں میت نے حامد کو ہمارے ساتھ اپنا وصی مقرر کیا ہے اور حامد بھی اس کا مدعی ہے۔

ان پانچوں مسئلوں کا حکم یہ ہے کہ شہادت قیاساً جائز نہیں ہے، البتہ استحسانا جائز ہے، اور اگر وصی یعنی حامد اپنے وصی ہونے کا منکر ہو تو یہ شہادت نہ قیاسا جائز ہے اور نہ استحسانا۔

قیاس کی وجہ: مذکورہ پانچوں مسائل میں گواہی کا نفع خود گواہوں کو پہنچتا ہے، اور ہر وہ گواہی جس کا نفع خود گواہ کو پہنچتا ہو قبول نہیں کی جاتی، لہٰذا مذکورہ مسائل میں گواہوں

کی گواہی قبول نہ ہوگی۔

استحسان کی وجہ: قاضی کو وصی مقرر کرنے کا خود اختیار ہے، جبکہ وصی اپنے وصی ہونے پر راضی ہو، اور میت کا مرنا لوگوں میں معروف ومشہور ہو، یعنی اگر میت کا مرنا ثابت ہوجائے اور اس کا کوئی وصی نہ ہوتو دونوں صورتوں میں قاضی کو وصی مقرر کرنے کا اختیار ہے تاکہ لوگوں کے اموال ضائع ہونے سے محفوظ ہوجائیں۔ ہاں قاضی پر یہ واجب ہے کہ وہ ایسے شخص کو وصی منتخب کریں جو امانت دار دیانت دار وغیرہ ہو، پس مذکورہ مسائل میں حامد کا وصی ہونا گواہوں کی گواہی سے ثابت نہیں ہوا بلکہ اس کا وصی ہونا تو قاضی ہی کے حکم سے ثابت ہوا ہے، البتہ اس گواہی سے قاضی وصی کو دیانت و امانت کی شرط کے ساتھ متعین کرنے کی زحمت سے بچ گیا یعنی قاضی کو وصی تلاش کرنے کی جو زحمت اٹھانا پڑتی ہے اس گواہی کی وجہ سے اس محنت سے بچ گیا۔

اس گواہی کی مثال ایسی ہے جیسے قرعہ سے کسی چیز کو ثابت نہیں کیا جاتا؛ بلکہ دوسرے مقاصد کے لئے قرعہ ڈالا جاتا ہے، مثلا قاضی نے کسی جگہ کا بٹوارہ کردیا اور طے کیا کہ فلاں کو اتنا دیا جائے گا، مگر یہ طے نہیں کیا کہ کس کو کس جانب سے دیا جائے، اور یہ کام قرعہ سے یہ کرلیا گیا تو قرعہ ڈالنے سے قاضی تعیین کی زحمت سے بچ گیا، اسی طرح قاضی کو میت کے واسطے وصی مقرر کرنا پڑتا تو غور کرنا پڑتا کہ اس کام کے لئے کون مناسب ہے اور کون مناسب نہیں ہے، پس قاضی نے حامد کو اپنے اختیار سے وصی مقرر کیا ہے اور مذکورہ گواہی سے اس کا وصی ہونا ثابت نہیں کیا ہے، بلکہ گواہی سے صرف تلاش کرنے کی زحمت سے بچ گیا ہے۔

حاصل یہ کہ یہ شہادت درحقیقت شہادت نہیں ہے، بلکہ وصی کا تعین کرنے میں قاضی کی مدد کرنا ہے، اور جب یہ شہادت حقیقۃ شہادت نہیں ہے تو یہ کہنا کہ اس شہادت کا

نفع گواہوں کو پہنچتا ہے غلط ہے بلکہ یوں کہا جائے کہ قاضی کی طرف سے اس شخص کو وصی مقرر کرنے سے ان گواہوں کو نفع پہچا ہے۔

وإذا شهد الرجلان أن أباهما أوصى إلى فلان، و الوصى يدعى ذلك فهو جائز استحسانا وإن أنكر الوصى لم يجز وفى القياس لايجوز وإن ادعى، وعلى هذا إذا شهد الموصى لهما بذلك، أو غريمان لهما على الميت دين، أو للميت عليهما دين، أو شهد الوصيان أنه أوصى إلى هذا الرجل معهما، وجه القياس أنها شهادة للشاهد لعود المنفعة اليه.

وجه الاستحسان أن للقاضى ولاية نصب الوصى إذا كان طالبا و الموت معروفا فيكفى القاضى بهذه الشهادة مؤنة التعيين لا أن يثبت بها شيئى فصار كالقرعة. (هدايه: ۱۷۱/۳)

مقدار مہر میں گواہوں کا اختلاف ثبوتِ نکاح میں مضر نہیں

(٦١) اگر کسی عورت نے دعوی کیا کہ میرا نکاح فلاں کے ساتھ ڈیڑھ ہزار روپیہ پر ہوا ہے، لیکن شوہر نے کہا کہ ایک ہزار روپیہ پر ہوا ہے، پھر عورت نے گواہ پیش کئے تو ایک گواہ نے ایک ہزار روپیہ کے عوض نکاح کی گواہی دی، اور ایک نے کہا کہ مہر ڈیڑھ ہزار راپیہ مقرر کیا گیا تھا، تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مذکورہ نکاح ایک ہزار کے عوض استحساناً جائز ہوگا، اور صاحبین نے فرمایا کہ یہ گواہی نکاح میں باطل ہے یعنی نہ شہادت قبول ہوگی اور نہ نکاح کا فیصلہ کیا جائے گا، اور امالی میں امام ابو یوسف کا قول امام ابوحنیفہ کے ساتھ ذکر کیا ہے۔

قیاس کی وجہ: میاں بیوی دونوں کا مقصود سبب یعنی عقد نکاح کو ثابت کرنا ہے اور گواہوں کے اختلاف کی وجہ سے عقد نکاح مختلف ہوگیا، بایں طور کہ ایک ہزار روپیہ مہر والا نکاح اور ہے اور ڈیڑھ ہزار روپیہ والا نکاح اور ہے اور کسی بھی ایک نکاح پر

شہادت کا نصاب موجود نہیں ہے، لہٰذا نہ ایک ہزار والا نکاح ثابت ہوگا اور نہ ڈیڑھ ہزار والا۔ عقد نکاح میں گواہوں کا یہ اختلاف عقد بیع میں اختلاف کے مشابہ ہوگیا، یعنی جس طرح عقد بیع میں گواہوں میں ایسے اختلاف کی وجہ شہادت قبول نہیں ہوتی اور بیع ثابت نہیں ہوتی اسی طرح عقد نکاح میں گواہوں کے اختلاف کی وجہ سے نہ شہادت قبول ہوگی اور نہ نکاح ثابت ہوگا۔

استحسان کی وجہ: گواہوں کا اختلاف مقدارِ مہر یعنی مال میں ہے اور مال نکاح میں تابع ہوتا ہے، یہی وجہ ہے کہ نکاح کے وقت اگر مہر کا بالکل ذکر نہ ہو تب بھی نکاح درست ہوتا ہے، اور تابع کے اندر اختلاف کرنے سے اصل (عقد نکاح) کا مختلف ہو جانا لازم نہیں آتا، پس اس صورت میں اصل یعنی عقد نکاح ثابت ہو جائے گا اور عقد نکاح پر گواہی قبول کر لی جائے گی، اور جس میں اختلاف ہے یعنی تابع اس میں اقل یعنی ایک ہزار کا فیصلہ کر دیا جائے گا، کیونکہ ایک ہزار پر دونوں گواہ متفق ہیں۔

فأما النكاح فإنه يجوز بألف استحسانا (يعنى إذا اختلف الشهود فى النكاح فقال أحدهما بألف والآخر بألف وخمس مأة) وقالا هذا باطل فى النكاح أيضا، وذكرفى الأمالى قول أبى يوسف مع قول أبى حنيفة.

ولهما أن هذا الاختلاف فى العقد لأن المقصود من الجانبين السبب فأشبه البيع ولأبى حنيفة أن المال فى النكاح تابع والأصل فيه الحل والازدواج والملك ولا اختلاف فيما هو الأصل فيثبت ثم إذا وقع الاختلاف فى التبع يقضى بالأقل لاتفاقهما عليه. (هدايه: ۱۷۶/۳)

شہادۃ علی الشہادۃ کا جواز

(۶۲) شہادت علی الشہادت ہر ایسے حق میں جو شبہ کی وجہ سے ساقط نہ ہوتا

ہو،استحسانا جائز ہے،اور قیاسا جائز نہیں ہے۔

قیاس کی وجہ: شہادت عبادت بدنیہ ہے جو شاہدِ اصل پر لازم ہوئی ہے اور شہادت مشہود لہ کا حق نہیں ہے، کیونکہ مشہود لہ کو نہ شاہدوں کے ساتھ مخاصمہ کرنے کا حق ہے اور نہ گواہی دینے پر مجبور کرنے کا حق ہے، بہر حال شہادت ایک عبادت بدنیہ ہے، اور عبادت بدنیہ میں نیابت جاری نہیں ہوتی، لہٰذا شہادت علی الشہادت جو نیابت ہی ہے وہ بھی جاری نہ ہوگی اور جائز نہ ہوگی۔

استحسان کی وجہ: شہادت علی الشہادت کی شدید ضرورت ہے، اس لئے کہ کبھی شہود اصل (اصلی گواہ) عوارض کی وجہ سے ادائے شہادت سے عاجز ہوجاتے ہیں، مثلا شہود اصل بیمار ہوں یا سفر میں ہوں یا اپنی کسی مصروفیت کی وجہ سے مجلس قاضی میں نہ جاسکتے ہوں تو ایسی صورت میں اگر شہادت علی الشہادت کو جائز نہ رکھا جائے تو لوگوں (مدعیان) کے حقوق تلف ہوجائیں گے، پس اسی حاجت وضرورت کی بناء پر شہادت علی الشہادت کو جائز قرار دیا گیا ہے۔

الشهادة على الشهادة جائزة فى كل حق لايسقط بالشبهة وهذا استحسان لشدة الحاجة إليها إذ شاهد الأصل قد يعجر عن أداء الشهادة لبعض العوارض فلولم يجز الشهادة على الشهادة أدى إلى إتواء الحقوق ولهذا جوزنا الشهادة على الشهادة.

وفى حاشية الهداية قوله وهذا استحسان، والقياس أن لا تجوز لأن الشهادة عبادة بدنية لزمت شاهد الأصل وليست بحق المشهودله بدليل أنه لايجوز الخصومة فيها والإجبار عليها والنيابة لاتجرى فى العبادة البدنية.... إلا أنهم تركوا القياس إحياء للحقوق. (ہدایہ مع حاشیہ:۱۷۷/۳)

وکالت میں جہالتِ یسیرہ مفسد نہیں۔

(۶۳) وکالت کے سلسلہ میں ضابطہ یہ ہے کہ وکالت میں استحساناً جہالت یسیرہ برداشت کرلی جاتی ہے، یعنی اگر کوئی معمولی سی بات معلوم نہ ہوتب بھی وکالت درست ہوتی ہے، جیسے وصف مجہول ہو اور مؤکل نے کہا کہ ایک گھڑی خرید کر لاؤ، تو استحسانا وصف مجہول ہونے کے باوجود وکالت درست ہوگی، اگرچہ قیاساً درست نہ ہوگی۔ اور اگر جہالت فاحشہ ہو جیسے مؤکل نے کہا کہ ایک جانور خرید کر لاؤ، تو یہ وکالت نہ قیاسا درست ہوگی اور نہ استحسانا۔

قیاس کی وجہ: توکیل بالبیع والشراء کو نفسِ بیع اور شراء پر قیاس کیا جائے گا کیونکہ وکیل بالبیع مؤکل کی طرف سے بائع کے مانند اور وکیل بالشراء مشتری کے مانند ہوتا ہے، اور بیع وشراء میں جہالت بالکل برداشت نہیں ہوتی، اسی طرح وکالت میں بھی مطلقا جہالت برداشت نہ ہوگی۔

استحسان کی وجہ: توکیل کا مدار توسع پر ہے، کیونکہ توکیل درحقیقت اپنے کام میں دوسرے سے مدد طلب کرنا ہے اور جہالت یسیرہ کا اعتبار کرنے میں ایک گونہ حرج ہے حالانکہ شریعت اسلام نے حرج کو دور فرمایا ہے چنانچہ فرمایا: لاحرج فی الدین. لہٰذا حرج کو دور کرنے کے لئے وکالت میں جہالت یسیرہ کو برداشت کرلیا جائے گا۔

والأصل فيه أن الجهالة اليسيرة تتحمل فى الوكالة كجهالة الوصف استحسانا لأن مبنى التوكيل على التوسعة لأنه استعانة وفى اعتبار هذا الشرط بعض الحرج وهو مدفوع.

وفى حاشية الهداية، قوله استحسانا والقياس يأباه لأن التوكيل بالبيع والشراء ،معتبر بنفس البيع والشراء بأن يجعل الوكيل كالمشترى لنفسه ثم كالبائع من المؤكل وفى ذلك الجهالة تمنع الصحة فكذا فيما

اعتبر به. (هدایه مع حاشیه: ۳/ ۱۸۹)

لفظ طعام کا عرفی، قیاسی اور استحسانی مصداق

(٦۴) اگر ایک شخص نے دوسرے کو دراہم دیئے اور یہ کہا کہ ان کے عوض میرے لئے طعام خرید کرلا، تو یہ وکالت استحساناً گندم اور اس کے آٹے پر واقع ہوگی، یعنی وکیل صرف گندم یا آٹا خریدنے کا مجاز ہوگا، ان کے علاوہ دیگر غلہ خریدنے کا مجاز نہ ہوگا، اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ یہ وکالت ہر اس چیز پر واقع ہو جس کو غذاء کے طور پر کھایا جاتا ہو۔

قیاس کی وجہ: 'طعام' کا لفظ ہر اس چیز پر بولا جاتا ہے جسکو کھایا جاتا ہو، پس طعام کی حقیقت کا اعتبار کرتے ہوئے ہر شیئ مطعوم پر وکالت واقع ہوگی، جیسا کہ یمین میں طعام کا لفظ ہر مطعوم پر واقع ہوتا ہے، اسی طرح وکالت میں بھی ہر مطعوم پر واقع ہوگا۔

استحسان کی وجہ: طعام کا لفظ یمین علی الاکل پر قیاس کرتے ہوئے اگرچہ ہر مطعوم پر بولا جاتا ہے، لیکن عرف میں لفظ طعام جب بیع وشراء کے ساتھ ملا کر بولا جاتا ہے تو اس وقت طعام سے گندم اور اس کا آٹا ہی مراد ہوتا ہے۔

خلاصہ یہ ہوا کہ قیاس کے اعتبار سے طعام کا اطلاق ہر مطعوم پر ہوتا ہے اور عرف کے اعتبار سے صرف گندم اور اس کے آٹے پر ہوتا ہے، اور عرف چونکہ قیاس کی بہ نسبت اقوی اور راجح ہوتا ہے اس لئے عرف پر عمل ہوگا اور قیاس کو ترک کردیا جائے گا۔ اور یمین بالطعام کے سلسلہ میں چونکہ کوئی عرف نہیں ہے، بلکہ ہر کھانے کے لائق چیز کو کھایا جاتا ہے اس لئے طعام نہ کھانے کی صورت میں اپنی اصل اور حقیقت پر باقی رہے گا، اور ہر مطعوم کے کھانے سے حانث ہو جائے گا۔

نوٹ: علامہ ابن ہمام فرماتے ہیں کہ طعام کی بیع وشراء کے موقع پر عرف میں

طعام سے گندم اور آٹا مراد ہونا؛ یہ عرف صرف اہل کوفہ کا ہے، کیونکہ اہل کوفہ کے یہاں گندم اور اس کے آٹے کے بازار کا نام سوق طعام تھا، ورنہ ان کے علاوہ کے عرف میں ہر مطعوم پر طعام کا لفظ بولا جاتا ہے اور شراء بالطعام کی وکالت ہر طرح کے طعام پر واقع ہوگی۔

ہمارے عرف میں بھی طعام ہر ایسی چیز پر بولا جاتا ہے جو بالفعل بطور غذاء کھانے کے لائق ہو؛ لہٰذا مذکورہ صورت میں ہر مطعوم پر وکالت واقع ہوگی۔

ومن دفع إلى آخر دراهم وقال اشترلی بها طعاما فهو علی الحنطة و دقیقها استحسانا والقیاس أن یکون علی کل مطعوم اعتبارا للحقیقه کما فی الیمین علی الأکل إذ الطعام اسم لما یطعم، وجه الاستحسان أن العرف أملك و علی ماذکرناه إذا ذکر مقرونا بالبیع والشراء، ولا عرف فی الأکل فبقی علی الوضع.

وفی حاشیة الهدایة، قوله وهو علی ماذکرناه أي علی الحنطة و دقیقها قیل هذا فی عرف أهل الکوفة فإن سوق الحنطة ودقیقها یسمی سوق الطعام فأما فی عرف غیر أهل الکوفة فینصرف إلی شراء کل مطعوم، وبعض مشائخ ماوراء النهر قالوا إن الطعام فی عرف دیارنا مایمکن أکله من غیر إدام کاللحم المطبوخ والمشوی ونحوه، فیصرف إلیه التوکیل دون الحنطة والدقیق والخبز، قال الصدر الشهید وعلیه الفتوی کذا فی الذخیرة. (هدایه مع حاشیه: ۱۸۹/۳، ۱۹۰)

فقط دعوی کی بنیاد پر مدعی علیہ سے کفیل کا مطالبہ کرنا

(۶۵) اگر مدعی صرف دعوی پیش کرے تو صرف دعوی کی بنیاد پر مدعی علیہ سے کفیل لینا درست ہے یا نہیں؟

قیاس کا تقاضا تو یہ ہے کہ محض دعوی کی بنیاد پر مدعی علیہ سے کفیل لینا جائز نہیں ہے، اور استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ مدعی علیہ سے کفیل لینا جائز ہے یہی ہمارے علماء کا مذہب ہے۔

قیاس کی وجہ: محض دعوی استحقاق کا سبب نہیں ہے، یعنی محض دعوی سے مدعی علیہ پر مدعی کا حق ثابت نہیں ہوتا ہے اور محض دعوی استحقاق کا سبب کیسے ہوگا حالانکہ مدعی علیہ کا انکار مدعی کے دعوی کے معارض ہے، بہر حال جب محض دعوی سے مدعی علیہ پر کوئی حق ثابت نہیں ہوا تو مدعی علیہ پر کفیل کا دینا بھی واجب نہ ہوگا۔

استحسان کی وجہ: مدعی علیہ سے کفیل لینے میں مدعی کی رعایت ہے اس طور پر کہ کفیل دینے کے بعد مدعی علیہ بھاگ نہیں سکے گا، اور جب مدعی علیہ بھاگ نہیں سکے گا تو مدعی اس کے خلاف بینہ قائم کرنے پر قادر ہو سکے گا، بہر حال اس میں مدعی کا فائدہ ہے اور مدعی علیہ کا کوئی نقصان نہیں ہے، کیونکہ محض دعوی پر مدعی علیہ کے ذمہ حاضر ہونا تو یوں بھی واجب ہے، حتی کہ مدعی علیہ کو حاضر کرنے پر حاکم سے مدد بھی لی جا سکتی ہے اور اس غرض سے مدعی علیہ کو اس کے کاموں سے روک دیا جاتا ہے، پس جب محض دعوی پر مدعی علیہ کی حاضری ضروری ہوتی ہے تو اس کی حاضری پر کفیل اور ضامن لینا بھی جائز ہے۔

وأخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسان عندنا لأن فيه نظرا للمدعي وليس فيه كثير ضرر بالمدعى عليه وهذا لأن الحضور مستحق عليه بمجرد الدعوى حتى يعدى عليه ويحال بينه وبين اشغاله فيصح التكفيل بإحضاره.

وفي حاشية الهداية قوله استحسان والقياس أن لا يجوز، وجه القياس أن مجرد الدعوى ليس بسبب استحقاق كيف وقد عارضه

المدعى عليه بالإنكار فلا يجب عليه إعطاء الكفيل. (هدايه مع حاشيه: ٢١٤/٣)

سرقۂ مجہول کا دعوی اور ودیعت کا جواب

(٦٦) اگر مدعی نے کہا کہ یہ چیز میرے پاس سے چوری ہوگئی اور قابض نے کہا کہ فلاں نے میرے پاس اس کو ودیعت رکھا ہے اور بینہ قائم کر دیا تو خصومت دفع نہ ہوگی یعنی مدعی کا قابض کو خصم بنانا درست ہے، یہ شیخین کا قول ہے اور یہی استحسان ہے، اور امام محمد کے نزدیک خصومت دفع ہو جائے گی یعنی مدعی کا قابض کو خصم بنانا درست نہیں، اس کو چاہئے کہ مودَع کو خصم بنائے۔

قیاس کی وجہ: مدعی نے اس قابض پر کسی فعل کا دعوی نہیں کیا ہے اور یہ ایسا ہو گیا جیسے مدعی نے کہا کہ میرے پاس سے یہ چیز غصب کی گئی ہے، اور کوئی غاصب بیان نہیں کیا تو بالاتفاق قابض اس کا خصم نہیں ہوگا، ایسے ہی چوری کی حالت میں بھی قابض مدعی علیہ نہ ہوگا۔

استحسان کی وجہ: چوری کا فعل تقاضا کرتا ہے کہ کوئی چوری کرنے والا ہو، اور ظاہر یہی ہے کہ چور وہی ہے جس کے قبضہ میں یہ چیز موجود ہے، لیکن مدعی نے اس کو معین نہیں کیا، ایک تو اس غرض سے کہ از راہ شفقت اس کو قطع ید سے بچانا چاہتا ہے، دوم یہ کہ اس نے پردہ پوشی کا ثواب ملحوظ رکھا، پس اس دعوی میں گویا وہ یہ کہنا چاہتا ہے کہ تو نے چوری کی ہے۔ اور غصب میں یہ بات نہیں ہے، اس لئے کہ اس میں کوئی حد نہیں ہے، لہٰذا اس کے اظہار سے احتراز نہیں کرے گا، پھر بھی جب غصب میں احتراز کرتا ہے تو یہ دلیل ہے کہ اس کو غاصب کا علم ہی نہیں۔

وإن قال المدعى سرق منى وقال صاحب اليد أودعنيه فلان وأقام

البينة لم تندفع الخصومة وهذا قول أبی حنيفة وأبی يوسف وهذا استحسان وقال محمد تندفع لأنه لم يدع الفعل عليه فصار كما إذا قال غصب منی علی مالم يسم فاعله، ولهما أن ذكر الفعل يستدعی الفاعل لامحالة، والظاهر أنه هو الذی فی يده إلا أنه لم يعينه درءً للحد شفقة عليه وإقامة لحسبة الستر فصار كما إذا قال سرقتَ بخلاف الغصب لأنه لاحدفيه فلا يحترز عن كشفه. (هدايه:۳/۲۲٤)

بعد بیع، چھ ماہ سے قبل باندی کا بچہ جننا اور بائع کا دعوائے نسب

(٦٧) اگر کسی شخص نے اپنی باندی فروخت کی اور باندی نے یوم بیع سے لے کر چھ ماہ سے کم مدت میں بچہ جنا اور بائع نے یہ دعوی کر دیا کہ یہ میرا بچہ ہے اور میری وطی سے پیدا ہوا ہے، تو استحسانا بائع کا دعوی مقبول ہوگا، اور وہ بچہ اسی سے ثابت النسب ہوگا اور بیع فسخ کر کے مشتری کو اس کا ثمن واپس کر دیا جائے گا، اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ بائع کا یہ دعوی مردود ہو اور بیع فسخ نہ کی جائے۔

قیاس کی وجہ: بائع کا باندی کو فروخت کرنا اس امر کی دلیل ہے کہ حمل میں موجود بچہ غلام ہے حالاں کہ ثبوت نسب کا دعوی کر کے وہ اسے دعوائے استیلاد قرار دینا چاہتا ہے، لہٰذا اس کے قول وفعل میں تناقض ہو گیا اور تناقض کا دعوی مردود ہوتا ہے، اور چونکہ دعوی کے بغیر نسب ثابت نہیں ہوتا اس لئے مذکورہ دعوی سے یہ نسب ثابت نہیں ہوگا۔

استحسان کی وجہ: مذکورہ بچہ کا علوق اسی وقت ہو گیا تھا جب اس کی ماں بائع کی ملکیت میں تھی؛ کیونکہ ایک مسلمان کا ظاہر حال یہی ہے کہ اس نے اپنی مملوکہ باندی سے ہی وطی کی ہوگی اور زنا نہیں کیا ہوگا، اس لئے مذکورہ بچہ کا حمل بائع ہی کے نطفہ سے قرار پایا تھا، لیکن چونکہ استقرارِ حمل اور علوق ایک مخفی اور پوشیدہ معاملہ ہے اور ہوسکتا ہے کہ بائع کو اس کا علم نہ ہوسکا ہو اور اس نے نادانی میں وہ باندی بیچ دی ہو اور ظاہر ہے کہ

اس صورت میں بیع اور دعوی نسب میں یقیناً تناقض ہوگا، لیکن یہ تناقض معاف ہوگا اور بائع کی طرف سے نسب کا دعوی صحیح ہوگا اور وہ باندی اس کی ام ولد ہوگی اور چونکہ ام ولد کی بیع جائز نہیں ہے، اس لئے یہ بیع استحسانا فسخ کردی جائے گی، اور اگر مشتری نے بائع کو ثمن اداء کردیا ہو تو بائع وہ ثمن مشتری کو واپس کردے گا۔

وإذا باع جارية فجاءت بولد فادعاه البائع فإن جاءت به لأقل من ستة أشهر من يوم باع فهو ابن للبائع وأمه أم ولد له، وفي القياس وهو قول زفر والشافعي دعوته باطلة لأن البيع اعتراف منه بأنه عبد فكان في دعواه مناقضا ولانسب بدون الدعوى، وجه الاستحسان أن اتصال العلوق بملكه شهادة ظاهرة على كونه منه لأن الظاهر عدم الزناء ومبنى النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض وإذا صحت الدعوة استندت إلى وقت العلوق فتبين أنه باع أم ولده فيفسخ البيع لأن بيع أم الولد لايجوز ويرد الثمن لأنه قبضه بغيرحق. (هدایه: ۲۳۳،۲۳۲/۳)

وصی کا نابالغ کے اعضاء کے بدلے میں قصاص لینا

(٦٨) وصی کے ذریعہ نابالغ کے اعضاء واطراف کے بدلے میں قصاص لینا استحساناً جائز ہے، اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ جائز نہ ہو۔

قیاس کی وجہ: قصاص کا مقصود تشفی ہے، خواہ نفس کا قصاص ہو یا اطراف کا اور جس طرح وصی کو نفس کے قصاص کا حق نہیں ہے، ایسے ہی اطراف کے قصاص کا بھی حق نہیں ہونا چاہئے۔

استحسان کی وجہ: اطراف کا درجہ مال کی طرح ہے، کیونکہ مال بھی انسان کی خدمت کے لئے ہے اور اعضاء بھی انسان کی خدمت کے لئے ہیں، لہٰذا اعضاء کے قصاص کا وصول کرنا مال میں تصرف کے مثل ہوگیا اور مال میں تصرف جائز ہے تو

اطراف کا قصاص بھی جائز ہوگا۔

وقالوا القياس أن لايملك الوصى الاستيفاء فى الطرف كما لا يملكه فى النفس لأن المقصود متحد وهو التشفى، وفى الاستحسان يملكه لأن الأطراف يسلك بها مسلك الأموال فإنها خلقت وقاية للأنفس كالمال على ماعرف فكان استيفاءهٗ بمنزلة التصرف فى المال.

(هدايه: ٤/ ٥٦٠)

قتل کی گواہی میں آلۂ قتل کے متعلق لاعلمی ظاہر کرنا

(٦٩) خالد اور ساجد نے قاتل کے خلاف قتل کی گواہی دی، لیکن کس چیز سے قتل کیا ہے، اس کے متعلق لاعلمی کا اظہار کیا تو قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ یہ شہادت قبول نہ ہو اور استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ شہادت قبول ہو۔

قیاس کی وجہ: مذکورہ شہادت میں مشہود بہ کے متعلق جہالت ہے، کیونکہ آلہ کے بدلنے سے احکام بدل جاتے ہیں۔

استحسان کی وجہ: گواہوں نے مطلق بولا ہے، مجمل نہیں بولا، اور مطلق ممکن العمل ہوتا ہے، البتہ مجمل ممکن العمل نہیں ہوتا؛ جیسے کفارہ میں تحریر رقبہ مطلق ہے، جس پر عمل واجب ہے، لہٰذا قتل کا اقل موجب دیت یہاں واجب کر دیا جائے گا، اور اس اجمال و اطلاق (آلۂ قتل کے متعلق لاعلمی ظاہر کرنے) کو اس بات پر محمول کیا جائے گا کہ وہ قاتل کی پردہ پوشی کرنا چاہتے ہیں۔

اب یہاں ایک سوال پیدا ہوتا ہے کہ یہ کیسی پردہ پوشی ہے کہ جس کی وجہ سے خود گواہ فاسق ہو گئے کیونکہ وہ صریح جھوٹ بول رہے ہیں؟

جواب: اصلاح ذات البین میں کذب کی اباحت ہے اور مشہود علیہ کی ایسی پردہ پوشی کہ بجائے قصاص کے دیت واجب ہو جائے یہ بھی اصلاح ذات البین ہے۔

بہر حال یہاں اصل قتل میں شک نہیں، اس وجہ سے دیت واجب ہوگی، اور یہ دیت قاتل کے مال میں ہوگی اس لئے کہ اس قتل کو قتل عمد پر محمول کیا جائے گا کیونکہ قتل میں اصل عمد ہے اور قتل عمد کا ضمان عاقلہ پر نہیں ہوتا۔

وإن شهدا أنه قتله وقالا لاندری بأی شيئ قتله ففيه الدية استحسانا، والقياس أن لاتقبل هذه الشهادة لأن القتل يختلف باختلاف الآلة، فجهل المشهودبه، وجه الاستحسان أنهم شهدوا بقتل مطلق والمطلق ليس بمجمل فيجب أقل موجبيه وهو الدية ولأنه يحمل إجمالهم فی الشهادة علی إجمالهم بالمشهود عليه سترا عليه، وأولوا كذبهم فی نفی العلم بظاهر ماورد بإطلاقه فی إصلاح ذات البين وهذا فی معناه فلا يثبت الاختلاف بالشك وتجب الدية فی ماله لأن الأصل فی الفعل العمد فلا يلزم العاقلة. (هدايه: ٥٧٥/٤)

حمل کی دیت

(۷۰) اگر کسی شخص نے عورت کے پیٹ پر یا کسی اور عضو پر لات ماردی، جس سے اس کا حمل ساقط ہوگیا یعنی بچہ مرگیا تو دیت واجب ہوگی اور وہ ایک غرہ ہے، جس کی مقدار دراہم کے اعتبار سے پانچ سو دراہم ہے، خواہ لڑکا ہو یا لڑکی۔ اور دیت کی یہ مقدار سب سے کم اور پہلی مقدار ہے اس لئے اس کو غرہ سے تعبیر کیا گیا ہے، جس کے معنی اول شیئ کے ہیں۔

لڑکے کی صورت میں مرد کی دیت کا بیسواں حصہ اور لڑکی کی صورت میں عورت کی دیت کا دسواں حصہ واجب ہوتا ہے، جس کا مآل ایک ہی ہے، یعنی پانچ سو درہم۔

مذکورہ حکم استحسانا ہے، قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ کچھ بھی واجب نہ ہو۔

قیاس کی وجہ: چونکہ جنین کی حیات کا علم نہیں ہے اس لئے کچھ بھی واجب نہیں ہونا

چاہئے۔

یہاں ایک اشکال ہوتا ہے کہ ظاہر تو یہی ہے کہ بچہ زندہ ہوگا لہٰذا اس کو خلاف قیاس کہنا کیوں کر صحیح ہوگا؟ جواب: اس کی حیات ظاہر ہے مگر ظاہر دفع ضرر کی حجت بن سکتا ہے استحقاق والزام کی حجت نہیں بن سکتا۔

استحسان کی وجہ: حضور ﷺ نے جنین کی دیت میں غرہ واجب کیا ہے، لہٰذا ہم نے حدیث کی بناء پر قیاس کو ترک کردیا۔

نیز حدیث میں غرہ کو پانچ سو درہم کے ساتھ خاص کیا گیا ہے، لہٰذا یہ حدیث ان لوگوں کے خلاف حجت ہے جو غرہ کو چھ سو درہم کے ساتھ مقید کرتے ہیں جیسے امام مالکؒ اور امام شافعیؒ۔

قال وإذا ضرب بطن امرأة فألقت جنينا ميتا ففيه غرة وهى نصف عشر الدية، قال رضى الله عنه معناه دية الرجل وهذا فى الذكر وفى الأنثى عشر دية المرأة وكل منهما خمس مأة درهم، والقياس أن لايجب شيئ لأنه لم يتيقن بحياته والظاهر لايصلح حجة للاستحقاق، وجه الاستحسان ماروى عن النبى عليه السلام أنه قال فى الجنين غرة عبد أو أمة قيمته خمس مأة ويروى أو خمس مأة فتركنا القياس بالأثر وهو حجة على من قدرها بست مأة نحو مالكؒ و الشافعيؒ. (هدايه: ۵۹۳،۵۹۲/٤)

راستے پر جھکی ہوئی دیوار تلے دب کر مرنے والے کا ضمان

(۱۷) کسی شخص کی دیوار جھک گئی، اور گرنے کا اندیشہ ہے۔ کوئی شخص صاحب دیوار کو اس بارے میں اطلاع اور تنبیہ کرے اس سے پہلے ہی دیوار گر گئی اور کوئی ہلاک ہو گیا تو وہ ضامن نہ ہوگا، اور اگر لوگوں نے مالک سے توڑنے کا مطالبہ کیا اور اس پر گواہ بنائے پھر بھی وہ نہ توڑے حالانکہ اس کو اتنی مہلت ملی تھی جس میں وہ اس کام کو کر سکتا تھا،

مگر نہیں کیا، اوراب وہ دیوار گر گئی اور کوئی شخص ہلاک ہوگیا تو اس کا ضمان اس پر لازم ہوگا، یہ حکم استحساناً ہے، قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ ضمان واجب نہ ہو، کیونکہ ضمان واجب ہونے کے دو موجِب ہیں (۱) مباشرت (۲) تسبیب۔

مباشرت تو یہاں ہے ہی نہیں جیسا کہ ظاہر ہے اور تسبیب کسی درجہ میں ہے، لیکن اس میں تعدی نہیں ہے اور سبب پر اسی وقت ضمان واجب ہوتا ہے جب کہ اس کی جانب سے تعدی ہو ورنہ ضمان واجب نہیں ہوتا۔ اور دیوار کا جھکنا اور ہوا میں لٹک جانا، یہ مالک کا فعل نہیں، تو جیسے قبل الاشھاد ضمان واجب نہیں ہوتا اسی طرح بعد الاشھاد بھی ضمان واجب نہ ہوگا۔

استحسان کی وجہ: دیوار نے مسلمانوں کے راستہ کو گھیر لیا ہے حالانکہ اس کو کہہ دیا گیا تھا کہ اس کو گرا کر ٹھیک کراؤ تو اس پر دیوار کو درست کرانا ضروری ہو گیا تھا، لیکن اس نے کیا نہیں تو وہ متعدی اور ظالم ہوا بناء بریں ضمان واجب ہوگا۔

جیسا کہ اگر کسی کا کپڑا ہوا سے اڑ کر کسی کی گود میں جا پڑا، کپڑے والے نے اس سے مطالبہ کیا لیکن اس نے نہیں دیا پھر وہ ہلاک ہو گیا تو اس پر ضمان واجب ہوگا کیونکہ وہ منع کرنے کی وجہ سے متعدی اور ظالم ٹھہرا، لیکن اگر مطالبہ کرنے سے پہلے ہی ہلاک ہو گیا تو ضمان واجب نہ ہوگا کیونکہ اس صورت میں تعدی نہیں ہے، اسی طرح اگر دیوار مرمت کرنے کا مطالبہ نہیں کیا گیا اور اس سے پہلے ہی یہ حادثہ پیش آ گیا تو اب وہ ظالم نہ ہوگا اور اس پر ضمان واجب نہ ہوگا۔

وإذا مال الحائط إلى طريق المسلمين فطولب صاحبه بنقضه وأشهد عليه فلم ينقضه فى مدة يقدر على نقضه حتى سقط ضمن ما تلف به من نفس أو مال، والقياس أن لايضمن لأنه لاصنع منه مباشرة ولا مباشرة شرط هو متعد فيه، لأن أصل البناء كان فى ملكه والميلان وشغل

الهواء ليس من فعله فصار كما قبل الإشهاد.

وجه الاستحسان: أن الحائط لما مال إلى الطريق فقد اشتغل هواء طريق المسلمين بملكه ورفعه فى يده، فإذا تقدم إليه وطولب بتفريغه يجب عليه فإذا امتنع صار متعديا بمنزلة مالووقع ثوب إنسان فى حجره يصير متعديا بالامتناع عن التسليم إذا طولب به كذا هذا بخلاف ماقبل الإشهاد لأنه بمنزلة هلاك الثوب قبل الطلب. (هدايه: ٥٩٩/٤)

ولیٔ مقتول محلّہ کے بعض معین پر دعوی کرے تو قسامت کا حکم

(۷۲) اگر مقتول کے ولی اہل محلّہ میں سے بعض معین پر دعوی کرے کہ انہوں نے میرے ولی کو قتل کیا ہے تو بھی قسامت اور دیت واجب ہوگی اور یہی ظاہر الروایۃ اور استحسان ہے؛ لیکن امام ابو یوسفؒ سے غیر ظاہر الروایہ میں منقول ہے کہ جب مدعی علیہ بعض معین ہو تو یہاں قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ باقی محلّہ کے لوگوں سے قسامت اور دیت ساقط ہو جائے، اور ولی سے کہا جائے کہ اگر آپ کے پاس گواہ ہیں تو فبہا ورنہ مدعی علیہ سے صرف ایک قسم لی جائے۔

قیاس کی وجہ: تمام اہل محلّہ پر قسامت اور دیت کو واجب کرنا خلاف قیاس ہے، کیونکہ ممکن ہے کہ اہل محلّہ کے علاوہ نے اس کو قتل کرکے یہاں پھینک دیا ہو، خلاصہ یہ کہ محلّہ والوں سے قسامت و دیت کا فیصلہ قیاس کے مخالف ہے اور جو چیز خلاف قیاس ہو وہ فقط مورد سماع تک محدود رہتی ہے اور نص فقط ایسی صورت میں وارد ہوئی ہے جبکہ مقتول محلّہ میں پایا جائے اور مدعی تمام اہل محلّہ پر قتل کا دعوی کرے۔ یہی صورت مورد نص ہے، اس کے علاوہ تمام صورتوں کو مورد سماع سے جداگانہ شمار کیا جائے گا اور ان پر قیاس کا حکم جاری کیا جائے گا یعنی نہ قسامت واجب ہوگی اور نہ ہی دیت۔

جیسے اگر مدعی یہ دعوی کرے کہ اس محلّہ سے خارج فلاں شخص نے اس کو قتل

کیا ہےتو وہاں بالاتفاق اہل محلّہ پر نہ قسامت ہےاور نہ دیت۔

استحسان کی وجہ: نصوص مطلق ہیں ان میں یہ تفصیل نہیں کہ دعوی ایسا ہوتو یہ حکم ہےاور اگر دعوی اس طرح ہوتو دوسرا حکم ہے،تو ہم نے مذکورہ صورت میں قسامت اور دیت کونص سے ثابت کیا ہے، قیاس سے نہیں کیونکہ نصوص مطلق ہیں۔ ہاں ! اگر اہل محلّہ کے علاوہ میں سے کسی ایک پر ولی نے قتل کا دعوی کیا ہوتو پھر اہل محلّہ پر نہ قسامت ہوگی اور نہ ہی دیت، کیونکہ اس صورت میں کوئی نص نہیں ہے، اور اگر ہم نے مذکورہ صورت میں بھی قسامت و دیت واجب کی تو یہ قیاسا حکم ثابت کرنا ہوا اور یہاں قیاس کرنا باطل ہے کیونکہ مقیس علیہ خود خلاف قیاس ہے، بناء بریں مذکورہ صورت میں اہل محلّہ پر کچھ بھی واجب نہ ہوگا۔

ولو ادعى على البعض بأعيانهم أنه قتل وليه عمداً أو خطأً فكذلك الجواب يدل عليه إطلاق الجواب فى الكتاب وهكذا الجواب فى المبسوط (يعنى أوجب القسامة والدية فيما إذا كان الدعوى على البعض بعينه) وعن أبى يوسفؒ فى غير رواية الأصول أن فى القياس تسقط القسامة والدية عن الباقين من أهل المحلة ويقال للولى ألك بينة ؟ فإن قال لا، يستحلف المدعى عليه على قتله يمينا واحدةً، ووجهه أن القياس يأباه لاحتمال وجود القتل من غيرهم وإنما عرف بالنص فيما إذا كان فى مكان ينسب إلى المدعى عليهم والمدعى يدعى القتل عليهم، وفيما ورائه بقى على أصل القياس و صار كما إذا ادعى القتل على واحد من غيرهم، وفى الاستحسان تجب القسامه والدية على أهل المحلة لأنه لا فصل فى إطلاق النصوص بين دعوى ودعوى، فنوجبه بالنص لا بالقياس، بخلاف ما إذا ادعى على واحد من غيرهم لأنه ليس فيه نص فلو أوجبناهما لأوجبناهما بالقياس وهو ممتنع. (هدايه مع حاشيه: ٦٢٣/٤)

وصیت قبول کرنے سے پہلے موصِی اور موصی لہ مرجائے

(۷۳) موصی بہ اس وقت موصی لہ کی ملکیت میں داخل ہوگا جب کہ موصی لہ کی جانب سے قبول پایا جائے، مگر ایک مسئلہ استحساناً اس اصول سے مستثنیٰ ہے اور وہ یہ ہے کہ اولاً موصِی مرجائے اور ابھی تک موصی لہ نے وصیت قبول نہیں کی تھی کہ وہ بھی مرگیا تو یہاں استحساناً یہ حکم دیا گیا ہے کہ موصی لہ کے ورثاء موصی بہ کے وارث ہوں گے، اگرچہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ وصیت باطل ہوجائے۔

قیاس کی وجہ: کیونکہ موصی لہ کی طرف سے قبول نہیں پایا گیا تو ایسی صورت ہوگئی جیسے بائع نے ایجاب کیا اور مشتری نے ابھی تک قبول نہیں کیا تھا کہ اس کا انتقال ہوگیا، تو ایجاب باطل ہوجائے گا، اسی طرح یہاں بھی وصیت باطل ہونی چاہیئے۔

استحسان کی وجہ: موصی کی طرف سے تو وصیت تام ومکمل ہے، لہٰذا اس کی جانب سے فسخ وصیت نہ ہوگا، البتہ ابھی تک وصیت موصی لہ کے حق کی وجہ سے موقوف ہے، اور اس کو اختیار ہے کہ چاہے تو رد کردے یا اجازت دیدے، لیکن جب قبول سے پہلے ہی موصی لہ بھی مرگیا تو موصی بہ مال خود بخود اس کی ملکیت میں داخل ہوگیا۔

اس کی مثال ایسی ہے جیسے مشتری نے اپنے لئے خیار شرط لیا ہو اور ابھی تک مشتری نے اجازت نہیں دی تھی کہ تین دن کے اندر ہی وہ مرگیا تو بیع تام ہوجاتی ہے اور مبیع مشتری کے ورثہ کی ہوگی، ایسے ہی یہاں بھی ہے۔

إلا فی مسئلة واحدة وهوأن یموت الموصی ثم یموت الموصی له قبل القبول فیدخل الموصی به فی ملك ورثته استحسانا والقیاس أن تبطل الوصیة لما بینا، أن الملك موقوف علی القبول فصار كموت المشتری قبل قبوله بعد إیجاب البائع، وجه الاستحسان أن الوصیة من جانب الموصی قد تمت بموته تماما لایلحقه الفسخ من جهته وإنما

توقفت لحق الموصى له فإذا مات دخل فى ملكه كمافى البيع المشروط فيه الخيار للمشترى إذا مات قبل الإجازة. (هدايه مع حاشيه: ٤/ ٦٤١)

مرض الوفات میں دین ومقدارِ دین میں دائن کی تصدیق کی وصیت

(۷۴) زید نے مرض الوفات میں اپنے ورثاء سے کہا کہ خالد کا میرے ذمہ قرض ہے اور وہ جب آپ لوگوں سے اپنے قرض کا مطالبہ کرے اور جو مقدار بتائے تم اس کی تصدیق کرنا، چنانچہ زید کے مرنے کے بعد خالد نے اپنے قرض کا مطالبہ کیا اور اس کی مقدار بتائی تو تہائی ترکہ تک اس کی تصدیق کی جائے گی، اور یہ حکم از روئے استحسان ہے، قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ خالد کی بالکل تصدیق نہ کی جائے۔

قیاس کی وجہ: موصی (زید) نے اگرچہ اپنے اوپر دین کا اقرار کیا ہے لیکن اس نے قرض کی مقدار متعین نہیں کی، جس کی وجہ سے اقرار مجہول ہوا، اور اقرار مجہول اگرچہ درست ہوجاتا ہے، لیکن اس پر حکم کا ترتب اس وقت ہوتا ہے جب کہ اس کا بیان آجائے، اور مذکورہ صورت میں بیان نہیں آیا تھا کہ موصی (زید) کا انتقال ہوگیا اور اب بیان ناممکن ہوگیا اس لئے مذکورہ اقرار درست نہ ہوگا۔

اور موصی (زید) نے جو یہ کہا تھا کہ تم اس کی تصدیق کرنا، یہ جملہ بھی اقرار مذکور کے لئے بیان نہیں بن سکتا، کیونکہ یہ جملہ خود خلاف شرع ہے، اس لئے کہ شریعت کا یہ ضابطہ ہے کہ جب مدعی کوئی دعوی کرے تو اس کی تصدیق حجت کے بعد کی جاتی ہے، اور موصی کہتا ہے کہ بغیر حجت کے اس کی تصدیق کرنا، یہ خلاف شرع ہے تو یہ اقرار، اقرار مطلق نہ ہوا کہ اس پر اقرار کے احکام جاری کئے جاسکیں، اس لئے قیاس کا تقاضا تھا کہ یہ اقرار غیر معتبر ہو اور خالد کی بالکل تصدیق نہ کی جائے، مگر ہم نے قیاس کو چھوڑ کر استحسان پر عمل کیا ہے۔

استحسان کی وجہ: یہاں زید کا مقصد یہ ہے کہ خالد کو ورثاء پر مقدم رکھا جائے اور یہاں اس کے ارادہ کو نافذ کیا جا سکتا ہے، جس کا طریقہ یہ ہوگا کہ اس کو وصیت قرار دیا جائے۔ کبھی ایسا ہو جاتا ہے کہ ایک شخص پر کسی کا حق ہو مگر وہ اس کی مقدار سے واقف نہ ہو، بس اتنا جانتا ہے کہ فلاں کا میرے اوپر حق ہے، تو ایسی صورت میں وہ محتاج ہوگا کہ وہ اس قسم کی وصیت کرے جس سے اس کے ذمہ پر سے وہ حق اتر جائے، لیکن اس کی مقدار سے وہ واقف نہیں ہے اس لئے وہ مجبورا کہتا ہے جو موصی لہ کہے اس کی تصدیق کر لینا، تو یہ ایسی وصیت ہوگئی جس میں موصی بہ کی تعداد بیان کرنے کا اختیار خود موصی لہ کو ہو تو وہ وصیت درست ہوتی ہے اور موصی لہ کو یہ اختیار نہ ہوگا کہ وہ ثلث سے زیادہ اختیار کرے اور اگر کرے گا تب بھی اس کا اعتبار نہ ہوگا؛ بلکہ اس کو صرف ثلث تک ہی ملے گا کیونکہ وصیت ثلث تک ہی نافذ ہوتی ہے۔

ومن قال لفلان على دين فصدقوه معناه قال ذلك لورثته فإنه يصدق إلى الثلث وهذا استحسان وفى القياس لايصدق لأن الإقرار بالمجهول وإن كان صحيحا لكنه لايحكم به إلا بالبيان، وقوله فصدقوه صدر مخالفا للشرع لأن المدعى لايصدق إلابحجة فتعذر إثباته إقرارا مطلقا فلايعتبر.

وجه الاستحسان أنا نعلم أن من قصده تقديمه على الورثة وقد أمكن تنفيذ قصده بطريق الوصية وقد يحتاج إليه من يعلم بأصل الحق عليه دون مقداره سعيا منه فى تفريغ ذمته فيجعلها وصية جعل التقدير فيها إلى الموصى له كأنه قال إذا جاء كم فلان وادعى شيئا فأعطوه من مالى ماشاء وهذه معتبرة من الثلث فلهذا يصدق على الثلث دون الزيادة.

(هداية: ٤/ ٦٤٨)

تقسیم ترکہ کے بعد ایک وارث کسی کے لیے وصیت کا اقرار کرے

(۷۵) فیضان کے دو لڑکے ہیں خالد اور ساجد، فیضان کا انتقال ہو گیا اور دونوں لڑکوں نے مرحوم باپ کا ترکہ تقسیم کر دیا جو مثلاً ہزار روپئے تھا، پھر خالد نے اقرار کیا کہ والد صاحب نے فلاں شخص کے لئے اپنے ثلث مال کی وصیت کی تھی تو اب کیا حکم ہے؟

استحسان کا تقاضا یہ ہے کہ جس لڑکے (ساجد) نے اقرار نہیں کیا وہ تو بری الذمہ ہوگا، البتہ مقر یعنی خالد کو جو ترکہ ملا ہے اس میں سے ثلث فلاں شخص (موصی لہ) کو دیا جائے گا، اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ مقر (خالد) اپنے حصہ میں سے نصف موصی لہ کو دے اور یہی امام زفرؒ کا قول ہے۔

قیاس کی وجہ: جب مقر نے ثلث مال کا اقرار کیا تو اس کا مطلب یہ ہوگا کہ کل ترکہ کے تین حصہ ہوں گے اور دونوں بیٹوں اور موصی لہ کو ترکہ برابر سرابر ملے گا، تو ثلث کا اقرار اس بات کو متضمن ہے کہ مقر نے یہ اقرار کیا ہے کہ مقر لہ حصہ میں میرے مساوی ہے اور مساوات کا تقاضا یہ ہے کہ اس کے قبضہ میں جو کچھ ہے اس کا نصف دیدے تا کہ نصف مقر کے لئے اور نصف مقر لہ کے لئے ہو جائے، مگر ہم نے قیاس کو چھوڑ کر استحسان پر عمل کیا ہے۔

استحسان کی وجہ: مقر نے کل ترکہ میں بطریق شیوع ثلث کا موصی لہ کے لئے اقرار کیا ہے اور کل ترکہ دونوں بھائیوں کے قبضہ میں ہے تو مقر کے قبضہ میں جو کچھ ہے وہ اس کے ثلث کا اقرار کرنے والا ہوگا۔

وإذا اقتسم الابنان تركة الأب ألفا، ثم أقر أحدهما لرجل أن الأب أوصى له بثلث ماله فإن المقر يعطيه ثلث ما في يده وهذا استحسان والقياس أن يعطيه نصف ما في يده وهو قول زفر، لأن إقراره بالثلث له

تضمن إقرارهٗ بمساواته إياه والتسوية فى إعطاء النصف ليبقى له النصف، وجه الاستحسان أنه أقر بثلث شائع فى التركة وهى فى أيديهما فيكون مقرا بثلث مافى يده. (هدايه: ٤/٦٥١)

دووصیوں کا اپنے ساتھ تیسرا وصی ہونے کی گواہی دینا

(٧٦) زید نے خالد اور بکر دونوں کو اپنا وصی بنایا تھا اب یہ دونوں شہادت دیتے ہیں کہ زید نے ہمارے ساتھ زبیر کو بھی وصی بنایا تھا، تو یہ شہادت قبول ہوگی یا نہیں؟

اگر زبیر خود وصایت کا دعوی کرے اور اس پر یہ دونوں شہادت دیں تو شہادت قبول ہوگی، اور اگر زبیر وصایت کا دعوی نہ کرے تو دونوں کی شہادت قبول نہ ہوگی۔

قیاس کی وجہ: دونوں وصی اپنی شہادت میں متہم ہیں اور متہم کی شہادت قبول نہیں ہوتی۔ اور تہمت کی وجہ یہ ہے کہ وہ دونوں اپنی اس شہادت سے اپنے لئے ایک معین کو ثابت کررہے ہیں، اس لئے ان کی گواہی قبول نہ ہوگی۔

اور جب زبیر خود وصایت کا دعوی کرے تو ان کی شہادت استحسانا قبول کی جائے گی، ورنہ مذکورہ صورت میں بھی قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ شہادت قبول نہ ہو کیونکہ تہمت یہاں بھی موجود ہے، مگر یہاں قیاس کو چھوڑ کر استحسان پر عمل کیا گیا ہے۔

استحسان کی وجہ: جب میت کا کوئی وصی نہ ہو تو قاضی پر وصی مقرر کرنا لازم ہے، کیونکہ قاضی کو وصی مقرر کرنے کی ولایت حاصل ہے، اور اگر پہلے سے ایک یا دو وصی موجود ہو اور قاضی ان کے ساتھ کسی اور کو ملانا چاہے تو قاضی کو اس کی ولایت ہے، خواہ یہ دونوں وصی شہادت بھی نہ دیں؛ البتہ جس کو قاضی وصی مقرر کرے گا اس کی رضامندی درکار ہوگی، جب قاضی کو خود وصی کے مقرر کرنے کی ولایت ہے تو یہاں ان کی شہادت کو قبول کرنے کا حاصل یہ نکلا کہ اس وصی ثالث کا تقرر ان دونوں کی شہادت سے نہیں ہوا بلکہ قاضی کے مقرر کرنے سے ہوا ہے، تو متہم کی شہادت لازم نہیں آئی، بناء بریں

مذکورہ صورت میں شہادت قبول ہوگی۔

وإذا شهد الوصيان أن الميت أوصى إلى فلان معهما فالشهادة باطلة لأنهما متهما فيها لإثباتهما معينا لأنفسهما، قال إلا أن يدعيها المشهود له، وهذا استحسان وهو فى القياس كالأول لما بينا من التهمة، وجه الاستحسان أن للقاضى ولاية نصب الوصى ابتداء أو ضم آخر إليها برضائه بدون شهادتهما، فتسقط بشهادتهما مؤنة التعيين عنه أما الوصاية تثبت بنصب القاضى. (هداية: ٦٧٥/٤)

اقرار میں مأة و درهم اور مأة و ثوب کا فرق

(۷۷) اگر کسی شخص نے اقرار کیا: له علىّ مأة و درهم۔ تو استحساناً اس پر پورے سو درہم لازم ہوں گے اور اگر اس نے کہا کہ مأة و ثوبٌ تو اس پر ایک کپڑا لازم ہوگا اور سو کے متعلق اس سے وضاحت طلب کی جائے گی، جب کہ قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ مأة و درهم والی صورت میں بھی اس پر ایک ہی درہم لازم ہو اور سو کے متعلق وضاحت طلب کی جائے، اور یہی امام شافعی کا قول ہے۔

قیاس کی وجہ: مأة اور درہم میں مغایرت ہے اس لئے درہم کو مأة کی تفسیر نہیں قرار دے سکتے، بلکہ مأة اپنے ابہام پر باقی رہے گا اور مأة و ثوب کی طرح مأة و درهم میں بھی مأة کی تفسیر مقر سے معلوم کی جائے گی۔

استحسان کی وجہ: دونوں صورتوں میں فرق کرنے کی وجہ یہ ہے کہ لوگ بار بار عدد کے ساتھ درهماً درهماً کی تکرار کو ثقیل سمجھتے ہیں اور دو یا دو سے زائد عدد کے اخیر میں ایک مرتبہ درہم کا اطلاق کرتے ہیں جیسے أحد و عشرون درهما یا مأة وأحد و عشرون درهما، اور چونکہ درہم و دینار اور مکیل و موزون اشیاء کی ضرورت بھی زیادہ ہے اور زبان پر ان کا استعمال اور ان کا اطلاق بھی کثیر ہے، اس لئے ان میں ایک جگہ کا

تذکرہ سب کو شامل ہوگا اور مأۃ و درھم سے پورے سو درہم مراد ہوں گے۔

جب کہ ثوب کا استعمال و اطلاق کم ہوتا ہے اور ان میں کیل و وزن کی ضرورت بھی کم پڑتی ہے، اس لئے مأۃ و ثوب کہنے سے ثوب، مائۃ کی تفسیر نہیں ہوگا بلکہ یہاں مائۃ حقیقت پر باقی رہے گا اور مقر سے اس کی تفسیر طلب کی جائے گی۔

وإن قال له عليّ مأة درهم لزمه كلها دراهم ولو قال مأة و ثوب لزمه ثوب واحد و المرجع فی تفسير المأة إليه وهو القياس فی الأول وبه قال الشافعی لأن المأة مبهمة والدرهم معطوف عليها بالواو العاطفة، لا تفسير لها، فبقيت المأة على إبهامها كما فی الفصل الثانی، وجه الاستحسان وهو الفرق أنهم استثقلوا تكرار الدرهم فی كل عدد واكتفوا بذكره عقيب العددين وهذا فيما يكثر استعماله وذلك عند كثرة الوجوب بكثرة أسبابه وذلك فی الدراهم والدنانير و المكيل والموزون و أما الثياب وما لايكال ولايوزن فلا يكثرو جوبها فبقی على الحقيقه (أي على الأصل وهو أن يكون بيان المجمل هو موقوفا على المجمل لعدم صلاحيته العطف للتفسير إلاعند الضرورة وقد انعدمت)

(ہدایہ مع حاشیہ: ۳/۲۳۹، ۲۴۰)

ودیعت، اجارہ وغیرہ کے قبضہ کا اقرار

(۷۸) اگر زید نے کہا کہ فلاں نے میرا یہ کپڑا نصف درہم کے عوض سیا ہے اور میں نے اس پر قبضہ بھی کرلیا ہے اور وہ 'فلاں' سینے والا شخص کہتا ہے کہ یہ کپڑا تو میرا ہے، اور قابض زید غاصب ہے۔ اس مثال میں مقر زید، مقر لہ 'فلاں' کے لیے قبضہ سابق کا اقرار کرتا ہے، اور قبضہ ایک ملک مطلق کی دلیل سمجھی جاتی ہے۔

تو امام صاحب کے نزدیک مقر زید کے قول کا اعتبار رہوگا اور یہ حکم استحسانا ہے اور

صاحبین کے نزدیک مقرلہ - یعنی فلاں درزی - کا قول معتبر ہوگا، اور یہی قیاس ہے۔

قیاس کی وجہ: مقر نے مقرلہ کے لئے پہلے قبضہ ثابت کیا پھر اپنے لئے استحقاق کا دعوی کررہا ہے حالانکہ مقرلہ اس کے استحقاق کا منکر ہے اور منکر ہی کی بات معتبر ہوتی ہے، لہذا یہاں بھی منکر جو مقرلہ اسی کی بات معتبر ہوگی۔

استحسان کی وجہ: اجارہ اور اعارہ کی صورتوں میں مقرلہ کا قبضہ ضرورۃ ثابت ہوتا ہے، کیوں کہ بدونِ قبضہ کے انتفاع ممکن نہیں ہے، اور ضابطہ یہ ہے کہ جو چیز ضرورۃ ثابت ہوتی ہے وہ بقدرِ ضرورت ہی کام کرتی ہے، لہذا استیفائے منافع کے علاوہ ملکیت وغیرہ کے حوالہ سے عاریت یا اجارہ پر لی ہوئی چیزوں میں مقرلہ کا قبضہ معدوم ہوگا اور استیفائے منافع والا قبضہ مالکانہ شمار نہ ہوگا، اس طرح زید کے الفاظ میں فلاں کے لیے ملکیت کا اقرار نہیں ہے۔

خلاصہ یہ ہوا کہ زید (مقر) ہی اس کپڑے کا ذی الید ہے اور فلاں (مقرلہ) خارج ہے، اور کپڑے کی ملکیت کا مدعی ہے، اس لیے اس پر (مقرلہ) پر بینہ ہوں گے ورنہ مقر (زید) کی بات مع الیمین معتبر ہوگی، اور اصل مالک مقر ہی رہے گا اور ملکیت کے حوالہ سے اس کی بات مقبول و معتبر ہوگی۔

مسئلۂ ودیعت (هذه الألف كانت وديعةلي عند فلان فأخذتهامنه) میں اس طرح قیاس و استحسان کا حکم الگ نہیں، بلکہ ہر حال میں مقرلہ یعنی فلاں کی بات کا اعتبار ہوگا۔ کیونکہ ودیعت کی صورت میں تو مقر نے یہ کہا ہے کہ میرے ہزار درہم فلاں کے پاس ودیعت تھے، اور اس سے یہ ثابت نہیں ہوتا کہ اس کو قبضہ مقر کی جانب سے ملا تھا۔ کیوں کہ ودیعت کبھی مالک کے فعل کے بغیر بھی ہوتی ہے جیسے لقطہ کہ وہ ملتقط کے پاس ودیعت ہوتا ہے، حالاں کہ مالک نے اس کو نہیں دیا۔

مطلب یہ کہ مقر کی طرف سے ودیعت کا اقرار کرنے کا مطلب یہ ہوا کہ وہ اس چیز پر اولاً مودع کا حقیقی قبضہ مانتا ہے، اور اس کے بعد جب وہ چیز خود لے لی تو دفع الزام کے لیے ماخوذ منہ مودع (ذی الید) کے قبضہ کو ودیعت کہہ کر خود کو مودِع اور حقیقی ذی الید کہنا چاہتا ہے، لہٰذا اس کی بات معتبر نہ ہوگی اور وہ خارج ہی سمجھا جائے گا اس پر بینہ ہوں گے اور مقرلہ (فلاں) کی بات مع الیمین معتبر ہوگی۔

اسی لیے ودیعت والی صورت میں بھی اگر مقر (زید) نے 'أو دعتھا' کے الفاظ سے اقرار کیا ہوتا تو یہ مسئلہ بھی امام صاحب اور صاحبین کے درمیان قیاس اور استحسان کے اعتبار سے مختلف فیہ ہوتا۔

مسئلہ مذکور میں صاحب ہدایہؒ نے قبضہ ودیعت اور قبضہ اجارہ (خیاطت) میں فرق کرتے ہوئے فرمایا ہے کہ ودیعت کبھی مالک کے قصد و فعل کے بغیر بھی وجود میں آجاتی ہے، وقد یکون من غیر صنعه ، اس پر یہ اعتراض ہوسکتا ہے کہ سابق میں خود صاحبِ ہدایہ ودیعت کی تعریف ''الإیداع اثبات الید قصدا'' سے کر چکے ہیں، پھر تو اس مسئلہ میں قبضۂ ودیعت اور قبضۂ اجارہ میں کوئی فرق نہیں ہونا چاہیے، دونوں میں قبضہ مالک کے اذن سے ہی ہوتا ہے، اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ یہاں صنع سے مراد صنعِ مقر ہے نہ کہ صنع مودع، یعنی اس مثال میں مقر نے چوں کہ فقط کانت ودیعة کہا ہے ہے، اس لیے یہ اثبات الید قصداً نہیں، بلکہ ودیعت من غیر صنعہ ہے، اور اس طرح گویا مقر نے مقرلہ کے مطلق قبضہ کا اقرار کیا ہے۔

هذه الألف كانت وديعة لي عند فلان فأخذتها منه فقال فلان هي لي ، فإنه يأخذها لأنه أقر باليد له وادعى استحقاقها عليه وهو ينكر والقول للمنكر ولو قال آجرت دابتي هذه فلانا فركبها و ردها أو قال آجرت

ثوبی هذا فلانا فلبسه و رده وقال فلان كذبت وهما لی فالقول قوله وهذا عـنـد أبی حنیفةؒ وقال أبو یوسف محمد القول قول الذی أخذ منه الدابة أو الثوب وهو القیاس . و علی هذا الخلاف الإعارة و الإسكان ،

ولـو قـال خـاط فـلان ثوبی هذا بنصف درهم ثم قبضته وقال فلان الثـوب ثـوبـی فهو علی هذا الخلاف فی الصحیح (أي فالقول قول المقر عـنـد أبـی حـنیـفة وعندهما قول المقرله) وجه القیاس مابیناه فی الودیعة (أي لأنـه أي الـمـقر أقر بالید له وادعی استحقاقها علیه وهو ینكر فالقول لـلـمـنـكـر) وجـه الاسـتـحسـان وهـو الفرق أن الید فی الإجارة والإعارة ضـروریة تثبـت ضـرورـة استیـفاء المعقود علیه وهو المنافع فیكون عدما فیـمـا وراء الـضـرورة، فلایكون إقرارا له بالید مطلقا بخلاف الودیعة لأن الید فیها مقصودة والإیداع إثبات الید قصدا فیكون الإقراربه اعترافا بالید للمودع.

و وجـه اٰخـر أن فـی الإجـارـة والإعـارة والإسكان أقر بید ثابتة من جهته فیكون القول قوله فی كیفیته ولا كذالك فی مسألة الودیعة لأنه قال فیها كانت ودیعة وقد تكون من غیر صنعه حتی لوقال أودعتها كان علی هذا الخلاف. (هدایه: ۲٤٦/۳)

ختم مضاربت کے بعد دراہم و دینار میں تصرف کرنا

(۷۹) اگر رب المال نے مضارب کومعزول کردیا اور رأس المال دراہم و دنانیر کی شکل میں موجود ہواور جونفع ہو وہ بھی نقدی سامان ہوتو اس صورت میں علم بالعزل کے بعد مضارب کے لئے تصرف کرنا جائزنہیں ہے، اوراگر موجودہ مال اور حاصل کردہ نفع رأس المال کی جنس سے نہ ہو بایں طورکہ موجودہ نفع کا مال دراہم ہواور

رأس المال دنانیر ہو یا موجودہ مال دنانیر ہو اور رأس المال دراہم ہو تو استحسانا علم بالعزل کے بعد بھی اس مال کو رأس المال کا ہم جنس بنانے کے لئے بیع کی اجازت ہے، اور قیاس کے مطابق تصرف کی اجازت نہیں ہے۔

قیاس کی وجہ: دراہم و دینار میں ثمنیت کے اعتبار سے مجانست پائی جاتی ہے، تو جس طرح رأس المال کے نقد ہونے کی صورت میں تصرف کی اجازت نہیں ہے اسی طرح مذکورہ صورت میں بھی تصرف کی اجازت نہ ہوگی۔

استحسان کی وجہ: تصرف کے بغیر نفع کا ظہور نہ ہوگا، یعنی جب تک اس کو رأس المال کی جنس کے عوض نہیں بیچے گا، تب تک اس کا نفع ظاہر نہ ہوگا، اس لئے ایک اعتبار سے یہاں تصرف کی ضرورت متحقق ہے لہٰذا استحسانا اس کی اجازت ہوگی، اور یہ ایسا ہی ہوگیا جیسا کہ مضارب کے پاس موجودہ مال سامان ہو تو اس صورت میں اسے بیچنے کی اجازت ہوتی ہے اسی طرح یہاں بھی اجازت حاصل ہوگی۔

وإن عزله و رأس المال دراهم أو دنانير فقد نضت لم يجزله أن يتصرف فيها لأنه ليس في إعمال عزله إبطال حقه في الربح فلا ضرورة قال رضي الله عنه وهذا الذي ذكره إذا كان من جنس رأس المال فإن لم يكن بأن كان دراهم و رأس المال دنانير أو على القلب له أن يبيعها بجنس رأس المال استحسانا لأن الربح لايظهر الا به وصار كالعروض.

وفي حاشية الهداية قوله استحسانا والقياس أن لايجوز تصرفه لثبوت المجانسة بينهما من حيث الثمنية فصار كأن رأس المال قد نض،
(هدايه مع حاشيه: ۲۷۰/۳)

واپسی میں عاریت معیر کے گھر چھوڑ آنا۔

(۸۰) اگر کسی شخص نے کسی کا گھوڑا عاریت پر لیا اور ضرورت سے فارغ ہونے

کے بعد اسے مالک کے اصطبل میں پہنچا دیا اور وہ گھوڑا وہاں مرگیا تو استحسانا مستعیر ضامن نہیں ہوگا، البتہ قیاس کے اعتبار سے اس پر ضمان عائد ہوگا۔

قیاس کی وجہ: مستعیر نے اصل مالک یعنی معیر کو وہ گھوڑا واپس نہیں کیا ہے بلکہ اسے ہلاک کیا ہے، لہٰذا وہ ضامن ہوگا۔

استحسان کی وجہ: شیئ مستعار کو مالک اور معیر کے گھر جا کر سپرد کر دینا معروف و معتاد طریقہ ہے اور یہاں معیر نے اسی طریقہ پر کام کو انجام دیا ہے، اس لئے اس پر ضمان نہیں ہوگا۔

یہی وجہ ہے کہ اگر مستعیر خود مالک کو وہ گھوڑا واپس کرتا اور مالک اسے اصطبل وغیرہ میں پہنچا دیتا، پھر وہاں گھوڑا ہلاک ہوجاتا تب بھی مستعیر پر ضمان نہیں آتا، اور اس کا لوٹانا معتبر سمجھا جاتا۔ پس مذکورہ صورت میں بھی اس کا لوٹانا معتبر ہوگا۔

وإذا استعار دابة فردها إلى أصطبل مالكها فهلكت لم يضمن و هذا استحسان وفى القياس يضمن لأنه ماردها إلى مالكها بل ضيعها، وجه الاستحسان أنه أتى بالتسليم المتعارف لأن رد العوارى إلى دار الملك معتاد كآلة البيت تعار ثم ترد إلى الدارولوردها الى المالك فالمالك يردها الى المربط فصح رده. (هدایه: ۲۸٤/۳)

مجلسِ عقد میں ہبہ کا ایجاب اذنِ قبض کے قائم مقام ہے

(۸۱) ہمارے یہاں صحتِ ہبہ کے لئے قبضہ کرنا شرط ہے، اب اگر واہب کے حکم اور اذن صریح کے بغیر مجلس میں موہوب لہ شیئ موہوب پر قبضہ کر لیتا ہے تو استحسانا یہ قبضہ درست اور معتبر ہوگا۔ البتہ افتراق عن المجلس کے بعد قبضہ اسی وقت درست ہوگا جب کہ اذن صریح ہو۔

امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ مجلسِ ایجاب میں بدون امر الواہب موہوب لہ پر قبضہ

کرنا معتبر نہیں، اسی طرح مجلس کے بعد تو واہب کی اجازت سے بھی قبضہ کرنا معتبر نہیں ہوگا اور یہی قیاس کا تقاضا ہے۔

قیاس کی وجہ: قبضہ سے پہلے واہب کی ملکیت برقرار رہتی ہے اور قبضہ کرنا واہب کی ملکیت میں تصرف کرنا ہے حالاں کہ دوسرے کی اجازت کے بغیر اس کی ملکیت میں تصرف کرنا جائز نہیں ہے، اسی طرح اذن بعد المجلس بھی قبضہ معتبر نہیں، کیوں کہ مجلسِ ہبہ میں قبضہ ضروری ہے، اور یہ بعد المجلس قبضہ کرنا ہے۔ اس لئے یہاں قبضہ کی دونوں صورتیں ہمیں تسلیم نہیں ہیں۔

استحسان کی وجہ: جس طرح بیع میں قبول کرنا ملکیت کی علامت ہے، اسی طرح ہبہ میں قبضہ کرنا بھی ملکیت کی علامت ہے اس حوالہ سے کہ بیع میں بغیر قبول کے ملکیت ثابت نہیں ہوتی، اسی طرح ہبہ میں بھی قبضہ کے بغیر ملکیت ثابت نہیں ہوتی، اور چونکہ ہبہ کرنے سے واہب کا مقصد یہی ہے کہ شیئ موہوب میں موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوجائے، اس لئے واہب کے ایجاب کو قبضہ پر قدرت دینا سمجھا جائے گا اور اگر مجلس میں یہ قبضہ ہوتا ہے تو اس کا اعتبار کرلیا جائے گا۔ اور مجلس سے جدا ہونے کے بعد والا قبضہ معتبر نہیں ہوگا؛ کیوں کہ ہم نے ایجاب کو تسلیط علی القبض اس لئے مانا ہے کہ اسے قبول کے ساتھ لاحق کردیا جائے اور قبول کرنا مجلس کے ساتھ مقید ہوتا ہے، لہٰذا یہ قبضہ بھی مجلس کے ساتھ مقید ہوگا، اور ماورائے مجلس کا قبضہ معتبر نہیں ہوگا، ہاں اگر بعد المجلس صراحت کے ساتھ قبضہ کی اجازت آئے تو یہ مستقل ہبہ قرار دیا جائے گا اور واہب کا اذن قبض ایجاب اور موہوب لہ کا قبضہ قبول کے بھی قائم مقام ہوجائے گا۔

اور مجلس میں قبضہ سے متعلق اگر صریح ممانعت آجائے تو چونکہ صراحت، دلالت سے فائق ہوتی ہے، اس لئے اب صریح صراحت کے ساتھ اپنا اثر دکھائے گی اور قبضہ

کی معتبریت کوختم کردے گی۔

فإن قبضه الموهوب له فى المجلس بغير أمرالواهب جاز استحسانا وإن قبض بعد الافتراق لم يجز إلا أن يأذن له الواهب فى القبض والقياس أن لايجوز فى الوجهين وهو قول الشافعیؒ لأن القبض تصرف فى ملك الواهب إذ ملكه قبل القبض باق فلا يصح بدون إذنه، ولنا أن القبض بمنزلة القبول فى الهبة من حيث أنه يتوقف عليه ثبوت حكمه وهو الملك والمقصود منه إثبات الملك فيكون الإيجاب منه تسليطا له على القبض بخلاف ماإذا قبض بعد الافتراق لأنا إنما أثبتنا التسليط فيه إلحاقا له بالقبول والقبول يتقيد بالمجلس فكذا مايلحق به بخلاف ما إذا نهاه عن القبض فى المجلس لأن الدلالة لاتعمل فى مقابلة الصريح. (هدايه: ۲۸۶/۳)

ہبہ اور صدقہ میں رجوع کا حکم

(۸۲) ہبہ میں رجوع ہوسکتا ہے، لیکن صدقہ میں رجوع نہیں ہوسکتا، کیوں کہ صدقہ سے خدا تعالیٰ کی خوشنودی اور ثواب کی تحصیل مقصود ہوتی ہے اور صدقہ کرتے ہی یہ مقصود حاصل ہوجاتا ہے، گویا اس طرح سے مصدِّق کو عوض مل جاتا ہے اور عوض لینے کے بعد تو ہبہ بھی واپس نہیں لیا جاسکتا ہے، یہی حکم بطور استحسان اس صورت میں بھی ہے جب کسی نے کسی مالدار کو صدقہ دیا ہو۔ یعنی اس سے بھی رجوع نہیں ہوسکتا، اور قیاس کا تقاضا یہ ہے کہ مالدار کو دیے ہوئے صدقہ میں رجوع درست ہو۔

قیاس کی وجہ: صدقہ غنی کے حق میں ہبہ ہے اور ہبہ میں رجوع درست ہے، لہٰذا صدقہ میں بھی رجوع درست ہونا چاہئے۔

استحسان کی وجہ: مالدار کو صدقہ کرنے سے بھی تحصیل ثواب مقصود ہوتا ہے اور

ثواب صدقہ کرتے ہی حاصل ہوجاتا ہے، گویا مصدق کو اس کا عوض مل گیا اور عوض لینے کے بعد جس طرح ہبہ میں رجوع درست نہیں ہے اسی طرح صدقہ میں بھی رجوع درست نہ ہوگا۔

ولا رجوع فی الصدقة لأن المقصود هو الثواب وقد حصل وكذلك (أي لايرجع) إذا تصدق على غنى استحسانا (والقياس أن يرجع لأن الصدقة فى حق الغنى هبة) لأنه قد يقصد بالصدقة على الغنى الثواب وقد حصل.

قوله وكذالك إذا تصدق الخ --- أي لارجوع فى الصدقة على الغنى أيضا كما لارجوع فى الصدقة على الفقير الخ . (هدايه مع حاشيه: ۲۹۵/۳)

مآخذ ومراجع

١ قرآن شریف ---- ----

٢ بخاری شریف
محمد ابن اسماعیل البخاری مکتبہ ملت دیوبند

٣ مسلم شریف
مسلم ابن حجاج القشیر ی فیصل پبلیکیشنز دیوبند

٤ ترمذی شریف
ابوعیسی محمد بن عیسی بن سورۃ الترمذی فیصل پبلیکیشنز دیوبند

٥ سنن ابن ماجہ
ابوعبداللہ محمد بن یزید بن ماجہ القزوینی مکتبہ ملت، دیوبند

٦ سنن دارقطنی
علی بن عمر الدارقطنی ابوالحسن شرکۃ القدس

٧ صحیح ابن حبان
امیر علاءالدین علی بن بلبان الفارسی دارالکتب علمیہ

٨ المعجم الکبیر للطبرانی
سلیمان بن احمد بن ایوب الطبرانی داراحیاءالتراث

٩ تفسیر مظہری
قاضی ثناءاللہ پانی پتی

١٠ تنویرالأبصار
علامہ شمس الدین محمد بن عبداللہ تمرتاشی مکتبہ زکریا دیوبند

١١ درمختار
علاءالدین محمد بن علی حصکفی مکتبہ زکریا دیوبند

۱۲ ردالمحتار
محمدامین بن عمرالمعروف بابن عابدین — مکتبہ زکریا، دیوبند

۱۳ تقریرات رافعی
علامہ عبدالقادر رافعی — مکتبہ زکریا دیوبند

۱۴ المبسوط سرخسی
محمد بن احمد بن ابی سہل ابوبکر سرخسی — دارالمعرفۃ بیروت، لبنان

۱۵ بدائع الصنائع
علاء الدین ابوبکر بن سعد کاسانی — مکتبہ زکریا دیوبند

۱۶ المدخل الفقہی العام
شیخ مصطفیٰ احمد زرقاء — دارالقلم دمشق

۱۷ المحیط البرہانی
برہان الدین محمود بن تاج الدین احمد ابن مازہ — مکتبۃ الرشد، ریاض

۱۸ فقہ البیوع
حضرت مولانا مفتی محمد تقی عثمانی — دارالمعارف دیوبند

۱۹ فتاوی عالمگیری
علماء عہد اورنگ زیب — داراحیاء التراث

۲۰ فتاوی تاتارخانیہ
فریدالدین عالم بن العلاء انصاری اندرپتی — مکتبہ زکریا دیوبند

۲۱ ہدایہ
علی بن ابی بکر ابوالحسن برہان الدین مرغینانی — مکتبہ بلال دیوبند

۲۲ فتح القدیر
کمال الدین محمد بن عبدالواحد سیواسی — مکتبہ زکریا دیوبند

۲۳ قاموس الفقہ
مولانا خالد سیف اللہ رحمانی کتب خانہ نعیمیہ دیوبند
۲۴ التلویح علی التوضیح
سعدالدین مسعود ابن عمر التفتازانی
۲۵ اصول السرخسی
ابوبکر محمد بن احمد بن ابی سہل السرخسی دارالمعارف النعمانیہ
۲۶ الإحکام فی أصول الأحکام
سیف الدین أبی الحسن علی بن أبی علی الآمدی دارالکتب علمیہ، بیروت
۲۷ الموافقات
ابراہیم بن موسی الشاطبی دارالکتب العلمیہ، بیروت
۲۸ کتاب الأم
أبوعبداللہ محمد بن ادریس الشافعی دارالفکر، بیروت
۲۹ الرسالۃ
أبوعبداللہ محمد بن ادریس الشافعی مکتبہ دارالتراث
۳۰ التبیین شرح حسامی
امیر کاتب بن امیر عمر بن امیر غازی الاتقانی وزارۃ الأوقاف کویت
۳۱ التقریر والتحبیر
علامہ ابن امیر الحاج الحلبی دارا کتب العلمیہ
۳۲ المغنی لابن قدامۃ
موفق الدین أبومحمد عبداللہ بن احمد بن قدامہ دارالفکر بیروت
۳۳ المستصفی
أبوحامد محمد بن محمد بن محمد الغزالی ادارۃ القرآن والعلوم الاسلامیۃ

۳۴ المحصول
فخر الدین محمد بن عمر رازی — مکتبہ نزار مصطفیٰ الباز
۳۵ تقویم الأدلۃ فی أصول الفقہ
ابوزید عبید اللہ بن عمر بن عیسی الدبوسی — دارالکتب العلمیہ بیروت
۳۶ کشف الأسرار
علاء الدین عبد العزیز بن احمد البخاری — دارالکتب الاسلامی
۳۷ العدۃ فی أصول الفقہ
قاضی أبو یعلی محمد الفراء البغدادی الحنبلی — دارالکتاب العلمیہ
۳۸ أصول الجصاص المسمی الفصول فی الأصول
ابوبکر احمد بن علی جصاص الرازی — مکتبہ دارالایمان
۳۹ ارشاد الفحول
حافظ محمد بن علی الشوکانی — دارالکتب العلمیہ
۴۰ أصول الفقہ
شیخ محمد ابوزہرہ — دارالفکر
۴۱ الاستدلال بالاستحسان
محمد علی محمد الصلیهم
۴۲ الاستحسان حقیقتہ وأنواعہ وحجیتہ
یعقوب بن عبد الوہاب الباحسین — مکتبہ الرشد
۴۳ نورالانوار
احمد بن ابوسعید ملا جیون الحنفی — مکتبہ سید احمد شہید
۴۴ فتوی نویسی کے رہنما اصول
مفتی محمد سلمان منصور پوری — کتب خانہ نعیمیہ دیوبند

۴۵ فقہ اسلامی کے ذیلی مآخذ
مولانا محمد نعمان

۴۶ اصول فقہ اور شاہ ولی اللہ
ڈاکٹر محمد مظہر بقا — طوبیٰ ریسرچ لائبری

۴۷ حجۃ اللہ البالغۃ
احمد بن عبد الرحیم شاہ ولی اللہ محدث دہلوی — مکتبہ حجاز

۴۸ الفوز الکبیر فارسی
احمد بن عبد الرحیم شاہ ولی اللہ محدث دہلوی — فرید بکڈپو، دہلی

۴۹ میزان الأصول
علاء الدین شمس النظر محمد بن احمد سمرقندی

۵۰ منتخب الحسامی
حسام الدین محمد بن محمد بن عمر الاخسیکثی — دار العلم دیوبند

۵۱ نامی شرح حسامی
محمد عبد الحق المحدث دہلوی — مختار اینڈ کمپنی دیوبند

۵۲ شرح منار الانوار لابن ملک
عبد الطیف ابن الملک — دار الکتب علمیہ

۵۳ أصول الشاشی — مکتبہ یوسفیہ

۵۴ السعایۃ
محمد عبد الحی لکھنوی — فیصل پبلیکیشنز دیوبند

۵۵ تحفۃ الفقہاء
علاء الدین محمد السمر قندی — دار الکتب العلمیۃ

۵۶ الإسعاف فی أحکام الأوقاف
برہان الدین ابراہیم بن موسی الطرابلسی
۵۷ نشر العرف
السید محمد أمین ابن عابدین مکتبہ فہیم
۵۸ شرح تنقیح الفصول
ابو العباس شہاب الدین المالکی القرافی
۵۹ کتاب الفروق للقرافی
ابو العباس شہاب الدین المالکی الشہیر بالقرافی
۶۰ قواعد الأحکام فی مصالح الأنام
ابو محمد عز الدین عبد العزیز بن عبد السلام دار الکتب علمیہ
۶۱ الأشباہ والنظائر للسیوطی
عبد الرحمٰن بن ابی بکر جلال الدین سیوطی
۶۲ اعلام الموقعین عن رب العالمین
محمد بن ابی بکر ابن قیم الجوزیۃ مکتبہ اسلامیہ
۶۳ حاشیۃ الطحطاوی
احمد بن محمد بن اسماعیل الطحطاوی دار الکتاب
۶۴ کامل برہان الٰہی
مفتی سعید احمد صاحب پالن پوری مکتبۂ حجاز دیوبند
